**UNIVERSIDADE DO ESTADO DE SANTA CATARINA – UDESC**
**CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E DA EDUCAÇÃO – FAED**
**PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM HISTÓRIA**

**GIOVANNA MARIA POETA GRAZZIOTIN**

# "A PATERNIDADE NOS TRIBUNAIS":

# DISPUTAS JURÍDICAS E EXAMES DE DNA NA BUSCA PELO RECONHECIMENTO PATERNO. (FLORIANÓPOLIS, 1980-2008)

**FLORIANÓPOLIS/SC**

**2011**

**GIOVANNA MARIA POETA GRAZZIOTIN**

# "A PATERNIDADE NOS TRIBUNAIS":

# DISPUTAS JURÍDICAS E EXAMES DE DNA NA BUSCA PELO RECONHECIMENTO PATERNO. (FLORIANÓPOLIS, 1980-2008)

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em História da Universidade do Estado de Santa Catarina, como requisito para a obtenção do título de Mestre em História.

Orientadora: Profa. Dra. Silvia Maria Fávero Arend.

**FLORIANÓPOLIS/SC**

**2011**

**GIOVANNA MARIA POETA GRAZZIOTIN**

# "A PATERNIDADE NOS TRIBUNAIS":

# DISPUTAS JURÍDICAS E EXAMES DE DNA NA BUSCA PELO RECONHECIMENTO PATERNO. (FLORIANÓPOLIS, 1980-2008)

Dissertação aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre, no curso de Pós-Graduação em História da Universidade do Estado de Santa Catarina.

**Banca Examinadora:**

Orientadora:_____

Profa. Dra. Silvia Maria Fávero Arend

Universidade do Estado de Santa Catarina

Membro:_____

Profa. Dra. Marlene de Fáveri

Universidade do Estado de Santa Catarina

Membro:_____

Profa. Dra. Roselane Neckel

Universidade Federal de Santa Catarina

Florianópolis, Março de 2011.

## AGRADECIMENTOS

Ao encerrar mais uma etapa de uma caminhada acadêmica recém-iniciada, é preciso agradecer as pessoas que acompanharam e auxiliaram, direta ou indiretamente, na realização deste trabalho.

Inicio agradecendo aos meus queridos familiares.

Ao meu marido Carlos Eduardo, por apoiar minhas escolhas, pelo suporte afetivo e financeiro, que fizeram este sonho se tornar possível. Companheiro, nossa caminhada está só começando...

À minha mãe, Maria Aparecida, pela dedicação, pela inspiração e pelo incentivo permanente aos estudos. Obrigada por acreditar em mim, mesmo quando eu errava.

Aos meus queridos irmãos, Janaina e Guilherme, por estarem sempre por perto.

Dedico um agradecimento especial à minha orientadora Silvia Maria Fávero Arend. Obrigada, professora, por acreditar nesta parceria iniciada ainda na Graduação e fortalecida neste último ano. Agradeço por compartilhar suas experiências de vida e vivências acadêmicas, aprendi muito nestes últimos dois anos.

Aos funcionários do Arquivo do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Pela paciência em buscar, um a um, os processos que tornaram essa pesquisa possível. Especialmente ao Paulinho, que me dedicou toda a atenção e solidariedade.

Aos meus colegas de mestrado da turma 2009, não poderiam ter sido mais especiais nossos encontros dentro e fora da sala de aula. Boa sorte a todos!

Às professoras e professores do Programa de Pós-Graduação da UDESC, pelo excelente nível de ensino apresentado ao longo do curso.

Às professoras Marlene de Fáveri e Roselane Neckel, pelas preciosas contribuições na banca de qualificação e por aceitarem, mais uma vez, avaliar e enriquecer mais um trabalho que realizo.

E finalmente, a todos os amigos que me acompanharam nestes últimos dois anos, em especial aos meus maiores amigos e parceiros nesta empreitada, Michele Petry e Elton Francisco. Obrigada pelo incentivo desde a seleção até a última página deste trabalho, acho que não preciso mais repetir que sem vocês eu não teria conseguido. Vocês são especiais!

**RESUMO**

Este trabalho pretende analisar as repercussões da utilização do exame de DNA pelo Poder Judiciário brasileiro como meio de prova nos processos de investigação de paternidade. Para a realização desta análise, utilizamos como fontes os processos de investigação de paternidade instaurados nas Varas de Família de Florianópolis entre os anos de 1980 a 2008 e que estão catalogados no Arquivo do Tribunal de Justiça de Santa Catarina e a produção de legislação brasileira referente à filiação, ao longo do século XX e este início do século XXI. A partir dessas fontes, foi possível conhecer a realidade do reconhecimento paterno no Brasil pela via judicial, as possibilidades de acesso e os meios de comprovação da paternidade. Nos processos investigados detectamos um marco divisor importante para a comprovação da paternidade, ou seja, o exame de DNA. A partir da sua incorporação pelo Poder Judiciário brasileiro como meio de prova nos processos de investigação de paternidade operou-se um esvaziamento dos discursos sexistas até então presentes nessas ações e que incidiam sobre determinado comportamento feminino frente à maternidade e a sexualidade. Com o exame de DNA, a paternidade pode ser comprovada em até 100% de confiabilidade, dispensando outros expedientes jurídicos até então utilizados. Destacamos o acesso cada vez mais facilitado ao exame, visto o barateamento do exame ao longo dos últimos anos, bem como a intervenção do Estado nestas lides, com a gratuidade do exame para pessoas de baixa renda. Identificamos rupturas e permanências em relação ao reconhecimento da paternidade a partir da "certeza absoluta" oferecida pelo exame de DNA, discutimos a influência nas relações de gênero e parentesco deste novo cenário pautado no discurso da Ciência, que podem estar não somente contribuindo para produzir "certezas", mas também suscitando dúvidas em relação a paternidade.

**Palavras Chave:** Legislação; Processos Judiciários; Investigação de Paternidade; Exame de DNA.

**ABSTRACT**

This study examines the impact of the use of DNA testing by Brazilian courts as proof in a paternity dispute. For this research we used the lawsuits of paternity in the period 1980 to 2008 and are cataloged in the Archives of the Court of Santa Catarina. We will review the production of legislation relating to the sons, throughout the twentieth century and the beginning of the XXI. From these sources, it was possible to know the reality of legal paternal recognition in Brazil, the possibilities of access and the means of proving paternity. In the cases investigated we found an important watershed for proof of paternity, DNA testing. Since its incorporation by the Brazilian judiciary as a means of proof in a paternity dispute operated a dissection of sexist discourse so far in those actions and that focus on specific women's behavior in relation to motherhood and sexuality. With DNA testing, paternity can be proven to 100% reliability, dispensing other legal devices used so far. We highlight the increasingly easy access to the examination, the test is cheaper in recent years, and the state has offered free testing for poor people. We identify continuities and ruptures in relation to the recognition of fatherhood from the absolute certainty offered by DNA test, discuss the influence on gender relations and kinship in this new scenario predicated on the discourse of Science, that may be contributing not only to produce certainty, but also raising questions about the paternity.

**Keywords**: Legislation; Lawsuits; Paternity suits; DNA test.

**SUMÁRIO**

**INTRODUÇÃO** ..... 10

**1 DOS (I) LEGÍTIMOS, NATURAIS E ADULTERINOS AOS IGUAIS: A FILIAÇÃO JURÍDICA NO BRASIL.** ..... 20

1.1 APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO A FILIAÇÃO NO BRASIL COLONIAL E MONÁRQUICO E O PROJETO DO CÓDIGO CIVIL DE CLÓVIS BEVILACQUA. ..... 21

1.2 A "FAMÍLIA BRASILEIRA" NO AMANHECER DA REPÚBLICA: O CÓDIGO CIVIL DE 1916. ..... 27

1.3 O DIVÓRCIO, A IGUALDADE DA FILIAÇÃO E AS POSSIBILIDADES DE RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE NO HORIZONTE DAS RELAÇÕES FAMILIARES NO BRASIL. ..... 33

1.4 O PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ..... 40

1.5 "A RAINHA DAS PROVAS": O EXAME DE DNA. ..... 47

**2 INVESTIGANDO PATERNIDADES.** ..... 53

2.1 HOMENS, MULHERES E A "FAMÍLIA IDEAL". ..... 53

2.2 O NÃO RECONHECIMENTO PATERNO: UMA REALIDADE BRASILEIRA. ..... 58

2.3 "O FRUTO DO AMOR PROIBIDO": A FILIAÇÃO ADULTERINA NOS PROCESSOS DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. ..... 69

2.4 "EXCEPTIO PLURIUM CONCUBENTIUM". ..... 76

2.5 "JULGO IMPROCEDENTE". ..... 81

**3 O RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE NA ERA DO DNA.** ..... 84

3.1 O EXAME DE DNA: CUSTOS, CONTRADIÇÕES, BENEFÍCIOS E INOVAÇÕES. ..... 86

3.2 "O SANGUE FALA MAIS ALTO?": PATERNIDADES ASSUMIDAS E PATERNIDADES CONTESTADAS. ..... 93

3.3 NEGOCIANDO OS "DETALHES": PENSÃO ALIMENTÍCIA E AS VISITAS. ..... 106

**CONSIDERAÇÕES FINAIS** ..... 109

**REFERÊNCIAS**..... 112
**ANEXOS**..... 121

# INTRODUÇÃO

Encaminhava-se para o fim o ano 2010 quando a imprensa brasileira divulgou exaustivamente o episódio em que o jogador de futebol Ronaldo, apelidado de "o fenômeno", teria assumido a paternidade, após dois anos do início do processo de investigação, de um menino de cinco anos. "Reconhecimento de filho de Ronaldo é final feliz de uma batalha judicial" [1], frases similares a esta figuraram como manchete de reportagens de diversos veículos de comunicação para comentar o "final feliz" da história em que o ídolo do futebol brasileiro assumia, finalmente, o filho. A criança nasceu de um relacionamento amoroso ocasional que o jogador teve em 2004 com uma garçonete brasileira que morava no Japão. Como tudo que diz respeito a Ronaldo se torna notícia, principalmente os "furos" relativos à sua vida amorosa, nos dois anos em que o processo transcorreu na Justiça de São Paulo, a mãe da criança protagonizou entrevistas para programas televisivos e jornais, várias fotografias da garçonete com o jogador e fotografias do menino, fruto deste relacionamento, circularam pela *internet.* Não entraremos nos pormenores em torno deste romance, nos interessa, sobretudo, a forma na qual a imprensa noticiou o caso, e tratou da resistência de Ronaldo em assumir a paternidade da criança. O jogador de futebol, através de seus advogados, evitou por dois anos a realização do exame de DNA[2], que resolveria facilmente o caso, e se utilizou de diversos expedientes jurídicos para que o exame não fosse realizado. No entanto, em 2009, foi aprovada no Congresso Nacional a lei da "presunção da paternidade" [3], sendo assim, casos de homens como Ronaldo que se furtavam a realizar tal procedimento, corriam, a partir de então, o risco de ter que reconhecer a paternidade de forma compulsória. "O Jogador evitou

---

1Manchete de reportagem publicada no portal de notícias "R7" em 13/12/2010. Disponível em: http://entretenimento.r7.com/famosos-e-tv/noticias/reconhecimento-de-filho-de-ronaldo-e-final-feliz-de-batalha-judicial-20101213.html

2 A sigla DNA é a abreviação utilizada para denominar o "ácido desoxirribonucleico". Ao longo do trabalho utilizaremos a sigla para falar desta substância.

3BRASIL. Lei 12004, de 29 de julho de 2009. Altera a Lei nº 8560 de 29 de dezembro de 1992, que regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências.

Art. 1º Esta Lei estabelece a presunção de paternidade no caso de recusa do suposto pai em submeter-se ao exame de código genético – DNA.

Parágrafo único. A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético – DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório.

exames por dois anos, mas abriu o coração após conhecer o filho", assim era descrito o fato de Ronaldo ter vindo a público confirmar a paternidade do menino. Ronaldo conheceu o filho somente no dia em que o exame de DNA foi realizado, ali mesmo na clínica, minutos antes da coleta do material. E o jogador finalmente cedeu às determinações da Justiça porque o seu caso se enquadrava na Lei da "presunção da paternidade". No dia em que soube do resultado do exame, Ronaldo declarou em uma página de relacionamento na *internet* que o exame confirmava o que os seus "sentimentos mostraram" na hora que viu o menino, ou seja, que ele realmente era seu filho. Ronaldo é um dos ídolos do esporte nacional, por isso é alvo de grande simpatia entre os brasileiros e por diversas vezes foi considerado pela mídia como exemplo de vida. A abordagem jornalística dada ao fato do jogador assumir o filho publicamente, destacando o "acolhimento" deste novo filho dentro da sua família, seu deu de forma a apresentar Ronaldo como exemplo para outros homens que vivenciam a mesma situação e que se negam a assumir a paternidade de uma criança.

Alguns questionamentos em relação à atitude de Ronaldo frente ao chamamento do filho para o reconhecimento paterno se fizeram ausentes nas centenas de menções ao caso que encontramos nos sites de notícia da *internet*. Tratando o caso na maioria das vezes como "fofoca", a imprensa buscava os detalhes sobre o suposto romance, salientando o registro de mais uma conquista amorosa de Ronaldo. Divulgaram a suposta semelhança entre o jogador e a criança, atestando através de fotografias que o menino era a "estampa do pai". Porém, pouco se questionou o fato de Ronaldo se negar a realizar um exame de DNA, que atualmente é considerado simples e de custo relativamente baixo. Porque o jogador, diante de diversas fotografias divulgadas pela mídia atestando que o menino era a "estampa do pai", se rendeu as evidências da paternidade somente quando a Justiça o obrigou a isso? O reconhecimento público do filho foi apresentado como uma dádiva, um "final feliz" com o encontro entre pai e filho. Entretanto o comportamento de Ronaldo diante da paternidade alegada traz a tona uma realidade muito comum nas relações sociais vigentes no Brasil desde longa data: o não reconhecimento paterno de crianças nascidas de relações não matrimonializadas. E mesmo nos dias de hoje, diante de todas as facilidades jurídicas e tecnológicas disponíveis para o reconhecimento de uma criança, muitos homens oferecem grande resistência em assumir os encargos de uma paternidade concebida nestas condições.

"Ronaldo assume filho fora do casamento" [4]. Esta manchete noticiou o caso de Ronaldo destacando o fato do menino ter nascido fora do casamento. Este destaque salienta certa precariedade de direitos de filhos nascidos de relacionamentos amorosos eventuais. Esta face das relações familiares no Brasil é socialmente reforçada por esta suposta leniência diante do não

4 Reportagem disponível em:
http://gazetaonline.globo.com/_conteudo/2010/12/716353-ronaldo+assume+filho+fora+do+casamento.html

reconhecimento de filhos havidos de uma relação considerada não ideal.

O destaque ainda dado pela imprensa brasileira ao fato de uma criança nascer fora de uma relação matrimonializada aponta para a supervalorização do ideal da família nuclear, ainda fortemente presente na sociedade brasileira. Naturalizada como esfera primordial da socialização dos indivíduos, a família tem suscitado debates com matizes das mais variadas – éticas, jurídicas, religiosas e morais. Expressões como "crise da família", "crise de valores", "fragmentação da família", se reportam a uma fragilização e perda de referenciais da estrutura tradicional da família, amplamente difundida na sociedade brasileira, ou seja, aquela nuclear, heterossexual, fundada no casamento e na seguinte divisão: homens, chefes de família e provedores e mulheres, mães e donas de casa. A ideia de crise não é gratuita, ao longo de todo o século XX a família nuclear foi entendida como o "modelo adequado" para a sobrevivência e socialização dos indivíduos, e a sua organização e sua hierarquização de gênero foi amplamente tutelada pelo Estado através de leis e políticas públicas que a elevaram a *célula mater* da sociedade. Neste sentido, é compreensível a sobrevivência de certo "estranhamento" em relação a outros arranjos familiares, mesmo com a superação, em alguns aspectos, do arranjo familiar burguês – família nuclear.

Diversos eventos ao longo das últimas cinco décadas contribuíram para mudanças substanciais na família e nas relações de gênero que permeiam suas práticas e seus valores.[5] Na década de 1960, o movimento feminista reivindicou a emancipação feminina e colocou em questão a tradicional hierarquia de gênero. A expansão do mercado de trabalho e do sistema educacional brasileiro propiciou novas oportunidades para as mulheres. A descoberta da pílula anticoncepcional não passou incólume pelas estruturas familiares e a sua popularização abalou "o valor sagrado da maternidade e a identificação entre a mulher e a mãe, ao permitir a autonomia da sexualidade feminina sem a sua inexorável associação com a reprodução." (SARTI, 2010, p. 22). Em 1977, apesar dos protestos da Igreja católica e de diversos setores da sociedade civil, o divórcio foi aprovado dentro da legislação brasileira, permitindo a separação legal dos casais e possíveis recasamentos. Com a Constituição Federal de 1988, a igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres na conjugalidade e na criação dos filhos ficou amplamente assegurada no âmbito da Lei. A legitimidade da filiação foi descolada do casamento legal e todos os filhos passaram a ter o direito ao reconhecimento materno e paterno, independente da relação onde foram concebidos. Finalmente, o exame de DNA passou a ser utilizado pelo Judiciário brasileiro como prova nos processos de investigação de paternidade, assim, filhos nascidos de outras uniões que não o casamento civil tiveram garantidos seus direitos à filiação.

Na década de 1990, o exame de DNA começou a ser utilizado pelo Poder Judiciário

5 Aprofundaremos a discussão sobre estes eventos no primeiro capítulo.

brasileiro na comprovação de vínculo paterno. Ao longo desses vinte anos, o exame de DNA saiu das esferas científicas e foi parar nos lares brasileiros através de programas televisivos populares[6] onde exames são patrocinados para homens e mulheres, principalmente quando a paternidade envolve dois ou mais pretensos pais. Com a popularização, a proliferação de laboratórios especializados e o barateamento da técnica, a utilização do exame de DNA parece já estar incorporada ao senso comum como um meio seguro de se estabelecer laços familiares.

Ao mesmo tempo em que temos estas substanciais transformações no âmbito das relações familiares, no Brasil ainda persiste a resistência masculina, como o caso do jogador Ronaldo, em assumir a paternidade concebida fora do casamento. Entender as razões que levam os homens a não se responsabilizarem pelo reconhecimento, pela criação e pela formação de vínculos com determinados tipos de filiação que surgiu a proposta desta pesquisa. Quais questões envolvem a não superação da prática da deserção paterna? Quais as motivações que levaram o Estado brasileiro a restringir por um longo período a legitimidade da filiação a determinado arranjo familiar em detrimento de outros? De onde emerge a dificuldade dos homens em assumir filhos nascidos de relações consideradas não ideais? Consistiria na dificuldade em prover o sustento destas crianças? Utilizamos o caso do jogador Ronaldo como exemplo desta prática comum no Brasil por entender que deste caso também emerge todos estes questionamentos. Ronaldo possui fortuna considerável, e assumir o sustento de mais um filho, ele já possui três, não comprometeria de forma alguma sua renda familiar. Mesmo dispondo de meios para realizar o exame de DNA a qualquer momento, a existência das fotografias do menino atestando inegável semelhança fisionômica entre este e o jogador, Ronaldo se esquivou, ao longo de dois anos, em assumir a paternidade do menino, deixando de conviver, auxiliar e se relacionar com a criança por todo este tempo. Por quais razões?

A partir deste panorama, uma das questões que nortearam este estudo foi a investigação de como foi e vêm sendo tratado pelo Estado brasileiro o reconhecimento da paternidade pela via judicial, aquela que a princípio é negada. E para compreender as reais dimensões desta realidade que optamos por utilizar como fonte de pesquisa os processos de investigação de paternidade propostos, em um determinado período, na cidade de Florianópolis. Nesta perspectiva, analisamos a produção de leis sobre a temática, as possibilidades de acesso à Justiça e os processos de

---

6 Dentre estes destacamos o que ficou mais conhecido ao longo da década de 1990, o *Programa do Ratinho*, que no quadro *"Exame de DNA"* financiava o exame para homens e mulheres que desejavam solucionar dúvidas sobre paternidades atribuídas e negadas. O quadro iniciava-se com o *jingle*: "E se for teu, e se for teu? Teste de DNA vai provar que o filho é teu." Este programa procurava explorar situações que envolviam a traição de mulheres casadas e maridos traídos duvidosos da verdadeira identidade paterna dos filhos; mulheres que tiveram filhos com homens casados e mulheres com múltiplos parceiros sexuais e que não tinham certeza quanto a paternidade de seus filhos. Nestes casos, interessava ao quadro do programa que estas mulheres apresentassem o maior número de supostos pais de seus filhos para a realização do exame de DNA. A leitura do resultado do exame de DNA era o "clímax" do quadro, onde o apresentador fazia todo um "suspense" sobre o resultado, interagia com a plateia, com direito a banda musical entoando canções abordando temas como a traição e com insinuações sobre a conduta sexual das mulheres envolvidas.

investigação de paternidade catalogados no Arquivo Central do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Escolhidas nossas fontes, optamos pelo recorte temporal que compreende as décadas de 1980, 1990 a 2008, pois somente a partir da década de 1980 – com a Constituição Federal de 1988 – ocorreram significativas mudanças no âmbito do jurídico na direção de abolir leis proibitivas em torna da paternidade extraconjugal e de se extinguir as diferentes espécies de filiação. Com o recorte temporal também buscamos investigar algumas questões muito recentes e significativas no reconhecimento da paternidade: as dimensões que a utilização do exame de DNA pelo Poder Judiciário produziu nas lides em torno da investigação da paternidade, os impactos nestas demandas processuais, além de possíveis transformações no rito processual concernente a esta matéria.

Uma vez delimitadas as fontes e o recorte temporal iniciamos nossa pesquisa entre os anos de 2009 e 2010, com o levantamento da quantidade de processos de investigação de paternidade que se encontravam catalogados no Arquivo do Tribunal de Justiça. Somando estes processos até o ano de 2008 chegamos ao número de 1.140 autos arquivados, 79 da década de 1980, 421 da década de 1990 e 640 até o ano de 2008. Estes números dizem respeito àqueles processos que, de certa forma, tiveram algum desfecho nas instâncias judiciais e por isso encontram-se arquivados e catalogados no Arquivo do Tribunal de Justiça. Isto significa que o número de processos de investigação de paternidade referentes ao recorte temporal pode ser ainda maior, tendo em vista os processos que ainda tramitam na Justiça sem uma solução. Na tabela 1 colocamos os números de processos de investigação de paternidade catalogados no Arquivo pesquisado, divididos por décadas e anos.

| Ano/Década 1980 | Nº de processos | Ano/Década 1990 | Nº de processos | Ano/ Até 2008 | Nº de processos |
|---|---|---|---|---|---|
| 1980 | 10 | 1990 | 5 | 2000 | 121 |
| 1981 | 3 | 1991 | 6 | 2001 | 108 |
| 1982 | 7 | 1992 | 7 | 2002 | 91 |
| 1983 | 15 | 1993 | 8 | 2003 | 102 |
| 1984 | 17 | 1994 | 49 | 2004 | 61 |
| 1985 | 10 | 1995 | 70 | 2005 | 59 |
| 1986 | 1 | 1996 | 65 | 2006 | 52 |
| 1987 | 3 | 1997 | 72 | 2007 | 38 |
| 1988 | 4 | 1998 | 59 | 2008 | 8 |
| 1989 | 5 | 1999 | 80 | | |
| Total | **79** | Total | **421** | Total | **640** |

Tabela 1 – Levantamento dos processos de investigação de paternidade. Fonte: Arquivo Central do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Pela quantidade expressiva de processos catalogados e pela escassez de tempo que dispomos para a conclusão da pesquisa, optamos por utilizar como amostra trinta processos de cada uma das décadas, em um total de 90 processos pesquisados. Para a coleta dos dados, utilizamos uma ficha de catalogação descritiva[7] para cada processo constando informações como: a data do início de cada ação; anotações referentes aos dados das partes no processo (da criança, da mãe e do suposto pai) como a data de nascimento da criança, profissão da mãe e do suposto pai, bem como o estado civil de ambos; as alegações das partes sobre os acontecimentos em torno da paternidade alegada; manifestações dos Juízes e Promotores; as provas produzidas (exames, testemunhas, provas documentais); a sentença; valor da pensão alimentícia e possíveis recursos propostos pelas partes.

Para que o leitor tenha melhor compreensão sobre a dinâmica processual dos autos de investigação de paternidade, construímos um quadro explicativo sobre a ordem dos ditames processuais comuns na grande maioria dos autos pesquisados. Como encontramos diferenças substanciais entre o rito seguido pelos processos das décadas de 1980 e 1990 e os processos mais recentes, dividimos o quadro 1 entre estes dois períodos, apontando as modificações.

7 O modelo desta ficha descritiva está disponível nos Anexos deste trabalho.

| 1980 - 1990 | 2000 em diante |
|---|---|
| 1º – Petição inicial: contém a qualificação do menor, de seu representante e do suposto pai; a descrição dos fatos (relacionamento amoroso, nascimento da criança, a recusa do reconhecimento etc.); rol de testemunhas e pedido de pensão alimentícia. | 1º – Idem. |
| 2° - Deve ser anexada ao processo a certidão de nascimento para a comprovação da existência da criança. | 2º – Idem. |
| 3º – Na petição inicial podem-se apresentar as provas documentais (fotografias, cartas, bilhetes etc.), porém estas provas também podem ser apresentadas em outros momentos do processo, desde que com prévia autorização do Juiz. | 3º – O Juiz designa uma data para audiência de Conciliação, manda citar as partes para o comparecimento em audiência. |
| 4º – O Juiz ordena a citação do suposto pai para que este ofereça a sua Contestação – é a oportunidade onde o suposto pai esclarece as alegações feitas na petição inicial, confirmando ou não a paternidade, aponta as suas testemunhas e anexa suas possíveis provas. | 4º – Em audiência, comparecendo ambas as partes, o Juiz questiona as partes sobre a paternidade da criança, propõe um acordo, e em caso de conciliação, o Juiz homologa ali mesmo em audiência o acordo sobre o nome da criança, a pensão alimentícia, sobre as visitas etc. Nos casos em que não existe acordo, ou o acordo é sobre a realização do exame de DNA, o Juiz designa data para o exame (em casos em que a Justiça gratuita é requerida) e aguarda o resultado do exame para marcar audiência de Instrução e Julgamento. |
| 5º – Se há requerimento de perícia hematológica (exames de sangue), o Juiz nomeia um perito responsável para proceder aos exames e intima as partes para oferecerem os quesitos. | 5º – Em caso de resultado negativo do exame de DNA, o Juiz intima o autor para se manifestar sobre o resultado e sobre o interesse em dar prosseguimento ao processo. Em caso de resultado positivo, o Juiz marca a data da audiência de Instrução e Julgamento. |
| 6º – O Juiz designa data para a audiência de Instrução e Julgamento, oportunidade onde o Magistrado questiona as partes sobre um possível acordo, e quando não há conciliação, é colhido o depoimento pessoal da mãe da criança, do suposto pai e das testemunhas. | 6º – Em audiência as partes acordam sobre o valor da pensão alimentícia e o direito de visita do pai. O Juiz homologa o acordo e ordena a expedição do mandato de averbação para o cartório de Registro Civil para que seja incluído o nome do pai na certidão de nascimento da criança. |
| 7º – As partes ainda tem o direito de oferecer "Alegações Finais", que podem ser feitas oralmente pelos advogados na audiência ou apresentadas por escrito em prazo estipulado no Código de Processo Civil brasileiro. | |
| 8º – Manifestação do Ministério Público, opinando pela procedência ou improcedência da ação. | |
| 9º Sentença com a decisão do Juiz, decidindo pela procedência ou não da ação. Sendo procedente, o Juiz ordena a expedição do mandato de averbação para o cartório de Registro Civil para que seja incluído o nome do pai na certidão de nascimento da criança e estipula o valor da pensão alimentícia. | |

Quadro 1: Caminho que percorre um processo de investigação de paternidade. Fonte: Arquivo do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Levantar questões como a comprovação da paternidade através de processos judiciais e com

o auxílio de suportes tecnológicos elaborados, tais como o exame de DNA insere esta pesquisa no que chamamos de História do Tempo Presente. O "fenômeno DNA", ou seja, a interferência tecnológica e a sua repercussão nas concepções de família, remete a um passado recente, mas não a questões necessariamente contemporâneas. A produção de novas leis em torno da filiação e a instrumentalização do acesso à identidade paterna não se ancoraram apenas na necessidade de "modernização" ou atualização do ordenamento jurídico brasileiro. Estes dispositivos legais surgiram para corrigir exclusões e distorções no âmbito da família, ao garantir os direitos de filiação e promover a igualdade de responsabilidade de homens e mulheres na criação dos filhos. Trabalhando a partir da História do Tempo Presente, o historiador possui o privilégio de perceber as pistas inscritas em um passado que se ressignificam no presente, que são dotadas de novos sentidos e são problematizadas sob novos olhares. Esta modalidade permite ao pesquisador debruçar-se num passado próximo, como argumenta Henry Rousso:

> […] Na qual o historiador investiga um tempo que é o seu próprio tempo com testemunhas vivas e com uma memória que pode ser sua. A partir de uma compreensão sobre uma época que não é simplesmente a compreensão de um passado distante, mas uma compreensão que vem de uma experiência da qual ele participa como todos os outros indivíduos. (AREND e MACEDO, 2009, p. 202)

Diante da escolha dos processos judiciais como fonte de pesquisa para este trabalho, na análise das narrativas presentes nos processos de investigação de paternidade encontramos diferentes discursos e representações sobre questões como a maternidade, a paternidade, a vivência da sexualidade fora do casamento, a responsabilidade sobre a concepção de filhos etc. Naquelas lides, deparamos muitas vezes com uma "guerra", de ação e reação, envolvendo crianças das idades mais variadas, adultos que ainda não tinham o nome paterno na certidão de nascimento; mulheres, de funcionárias públicas à diaristas, homens quase nunca dispostos a reconhecer seus filhos. Uma polifonia de narrativas, que passaram por filtros dos diversos agentes oficiais envolvidos, contadas através de uma seleção preconcebida dos fatos, traduzidas para a linguagem jurídica, enquadradas nos "rigores da lei". Porém, ao mesmo tempo apresentam pontos de repetição, e estas repetidas versões podem indicar as "visões" dos diferentes sujeitos e instituições envolvidas nos processos judiciários. Neste sentido, historiador Sidney Chalhoub argumenta que,

> O fundamental em cada história abordada não é descobrir "o que realmente se passou" - apesar de, como foi indicado, isto ser possível em alguma medida -, e sim tentar compreender como se produzem e se explicam as diferentes versões que os diversos agentes sociais envolvidos apresentam em cada caso. As diferentes versões produzidas são vistas neste contexto como símbolos ou interpretações cujos significados cabe desvendar. Estes significados devem ser buscados nas relações que se repetem sistematicamente entre as várias versões, pois as verdades do historiador são as relações sistematicamente repetidas. (CHALHOUB, 2001, p.41)

Para refletir sobre os discursos jurídicos presentes nos processos de investigação de paternidade contamos com o auxílio dos ensinamentos de Pierre Boudieu (2007) sobre a repercussão do campo jurídico na organização das relações sociais. A análise sociológica de Bourdieu serviu para compreender o poder discursivo do Direito na direção de produzir subjetividades e "vozes autorizadas" visando selecionar e, posteriormente, universalizar práticas e condutas a serem seguidas. Sob este prima, problematizamos a produção de leis pelo Estado brasileiro ao longo dos últimos cem anos, no sentido de "regulamentar" a família e seus membros, suas funções e atribuições, estabelecendo limites entre o que é legítimo e ilegítimo daquilo que é legal ou ilegal e a forma pela qual a "família" deve se apresentar para usufruir das benesses do Estado e quais os mecanismos de punição àqueles que fugiram ao padrão preestabelecido. O campo jurídico, assim, configurou-se também como um importante mecanismo de constituição e legitimação de um regime de gênero a ser perseguido, quais as funções de destino de homens e mulheres, e que tipo de filiação condizia a formação da "família ideal".

Para compreender os diversos contextos e as formas pelas quais foram estabelecidas as práticas e valores de homens e mulheres dentro das relações familiares, utilizamos a categoria gênero, entendo que os padrões do que é feminino e do que é masculino são construções sociais imbricadas por relações de poder. Segundo Joan Scott, "os historiadores devem antes de tudo examinar as maneiras pelas quais as identidades de gênero são realmente construídas e relacionar seus achados com toda uma série de atividades, de organizações e representações sociais historicamente situadas." (SCOTT, 1990, p. 15). Assim, utilizamos o gênero como categoria de análise para compreender as formas pelas quais se estabeleceram nas leis brasileiras a divisão das tarefas no âmbito da família, a construção de um determinado tipo de identificação feminina hegemônica, relacionada com a maternidade, ao casamento, ao recato, como também para compreender quais identificações masculinas os discursos jurídicos se referem quando relacionam homens à reprodução e a paternidade. A partir de estudos recentes no campo do gênero referente a masculinidades, utilizamos os estudos de Rosely Gomes Costa (2002) e Maria Juracy Toneli Siqueira (2000), dentre outros, que versam sobre a masculinidade e saúde reprodutiva, entendendo a reprodução como "um processo relacional e não como um evento isolado na trajetória de homens e mulheres". (SIQUEIRA, 2000, p. 162). Neste sentido, procuramos identificar a existência de padrões de masculinidade em relação à paternidade e apontar possíveis motivações para os relevantes números do não reconhecimento paterno no Brasil.

Dividimos esta narrativa histórica em três capítulos. No primeiro capítulo, intitulado "Dos (i) legítimos, naturais e adulterinos aos iguais: a filiação jurídica no Brasil" apresentamos uma análise sobre a produção da legislação brasileira referente à filiação, ao longo do século XX e este

início do século XXI, no intuito de identificar como o Estado brasileiro, através do campo jurídico, atuou, em diferentes contextos históricos, nas regulações do âmbito da família e na construção de mecanismos legais para a (i) legitimação dos filhos. Também descrevemos a "ação de investigação de paternidade", suas regulamentações e possibilidades.

No segundo capítulo, denominado "Investigando paternidades", investigamos como se construíram e difundiram determinadas regras e padrões de comportamento dos homens e principalmente das mulheres, no contexto das relações familiares. Buscamos em outros períodos da História brasileira as estratégias utilizadas por instituições como a Justiça para garantir a hegemonia de um determinado arranjo familiar – nuclear burguês – baseado na ausência de equidade de gênero nas relações entre homens e mulheres, seja na disparidade em relação a liberdades individuais, na vivência da sexualidade ou na responsabilidade sobre a procriação e no cuidado com os filhos. Num segundo momento discutimos a realidade do não reconhecimento paterno no Brasil, os discursos sexistas presentes nos processos de investigação de paternidade e sua relação com a permanência e discursos sobre um determinado tipo de comportamento feminino frente à maternidade e a sexualidade.

No terceiro e último capítulo, denominado "A paternidade na era do DNA", apresentamos algumas reflexões sobre a repercussão da utilização do exame de DNA nos processos de investigação de paternidade. Destacamos o acesso cada vez mais facilitado ao exame, visto o barateamento do exame ao longo dos últimos anos, bem como a intervenção do Estado nestas lides, com a gratuidade do exame para pessoas de baixa renda. Identificamos rupturas e permanências em relação ao reconhecimento da paternidade a partir da "certeza absoluta" oferecida pelo exame de DNA, discutimos a influência nas relações de parentesco deste novo cenário pautado no discurso da Ciência, que podem estar não somente contribuindo para produzir "certezas", mas também suscitando dúvidas em relação a paternidade. Por fim, analisamos algumas questões concernentes ao processo de investigação de paternidade como o recorrente abandono afetivo de pais para com os filhos, a determinação da pensão alimentícia e a regulação do direito de visita ou guarda compartilhada dos pais.

# 1 DOS (I) LEGÍTIMOS, NATURAIS E ADULTERINOS AOS IGUAIS: A FILIAÇÃO JURÍDICA NO BRASIL.

Michel Foucault dedicou à maior parte de sua vasta obra em analisar historicamente a formação de saberes e estratégias de poder na sociedade ocidental moderna. Propondo uma genealogia do poder, o autor problematiza como o poder se constitui se sustenta e produz sentidos nas práticas sociais, naquilo que ele chama de "regimes de poder". Em Vigiar e Punir (1987), o autor descreve a transição, entre os séculos XVII e XIX, de uma "economia de poder" para outra, da substituição do direito de vida e morte do soberano sobre seus súditos através da punição pelo suplício, para uma sociedade disciplinar com o surgimento da Justiça como instituição de punição e o nascimento das prisões. O suplício penal era um ritual político onde se explicitava no sofrimento e na marcação do corpo do condenado o poder do soberano. Este castigo não se relacionava somente a reparação de um dano particular, mas a ofensa ao poder do príncipe, um castigo com "função jurídico-política [...] um cerimonial para reconstituir a soberania lesada por um instante." (FOUCAULT, 1987, p. 46). Com o surgimento da instituição prisional a pena caracterizada pela reclusão não visa somente à punição, mas a transformação, a "recuperação" do indivíduo, passa pela produção de novas subjetividades. Neste novo regime o exercício do poder é transferido das cerimônias públicas para a discrição das instituições prisionais, de destrutivo passa a ser construtivo, deixa de incidir sobre o direito de vida e morte para incidir sobre o sujeito através da vigilância e disciplina do corpo do indivíduo infrator.

Mas este regime não se constituiu apenas na vigilância individual, deveria incidir-se também sobre o coletivo, o esquadrinhamento e o controle da população também se tornou objeto de exercício do poder disciplinar. Para Foucault (1979) os séculos XVII e XVIII consagraram algumas rupturas significativas nos "modos de governar" dos Estados emergentes europeus. O autor atribui a este período a efervescência dos fundamentos das práticas da gestão da população pelo Estado tal qual concebemos no século XXI. A manutenção de um grande contingente de homens e mulheres adultos sadios configurou-se como estratégia maior para estes Estados. Este contingente seria absorvido em seus exércitos, no povoamento das colônias europeias na América, África e Ásia e, com a emergência do modo de produção capitalista, como mão-de-obra na

produção fabril. É nesse contexto que a população tornou-se objeto de estudo e planejamento do Estado, sendo necessário construir todo um aparato para geri-la nos detalhes. E na esteira destes anseios que no século XIX disciplinas como a Estatística, a Economia, a Demografia, a Sociologia, a História, a Medicina e o Direito etc. vão auxiliar no refinamento do controle da população. "É nesse contexto disciplinar, normativo, de regulação da coletividade e da vida social que surgem formas de se utilizar um conjunto de enunciados para se impor certa legalidade às relações sociais." (PERUCCHI, 2008, p. 72).

A partir do século XIX, as práticas judiciárias vão se consagrar como importante mecanismo de intervenção estatal na constituição de subjetividades. O caráter normativo da prática da vigilância e disciplinarização vão encontrar sustento no discurso jurídico. Pierre Bourdieu (2007), ao analisar a repercussão do campo jurídico na organização das relações sociais, entende que o Estado, através da imputação de leis, atribui identidades, poderes e capacidades dentro de um corpo social. Em *A Força do Direito*, o autor analisa o Direito como dotado de um poder discursivo atuante, capaz de, pela sua própria força, produzir efeitos. O Direito utiliza-se de um mecanismo poderoso, o de universalização de práticas a serem seguidas, que por definição, são tidas como "oficiais". Um conjunto de regras forjadas a partir dos "princípios práticos do estilo de vida simbolicamente dominante" (2007, p. 246). O sociólogo também identifica a contribuição da instituição jurídica, através do que este chama de "efeito de universalização", ou seja, ao produzir um efeito de "normalidade" para certas práticas, atribui um caráter desviante, e, muitas vezes patológico, ao que difere da norma vigente. Assim, configuradas as condutas a serem seguidas, em formas de leis, estas passam a governar as relações sociais. Observamos então que a lei funciona como uma importante ferramenta de controle e garantia da homeostase social.

Com este fio condutor, neste capítulo direcionamos nosso olhar para o universo jurídico da família, mais precisamente na forma pela qual a filiação foi tratada historicamente na sociedade brasileira. Procuramos identificar como o Estado brasileiro atuou, ao longo do século XX e início do XXI, na construção de mecanismos legais para a legitimação dos filhos e filhas, atribuindo "identidades" a estes personagens e alocando a sua participação naquilo que conhecemos por família. Analisamos a produção de legislação sobre o tema a partir do Código Civil de 1916, codificação que instrumentalizou o Direito de Família por quase oitenta anos, passando pela Constituição de 1988, O Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, o novo Código Civil de 2002, bem como as leis que foram produzidas para regular o acesso ao reconhecimento da paternidade.

## 1.1 APONTAMENTOS SOBRE O DIREITO A FILIAÇÃO NO BRASIL COLONIAL E

MONÁRQUICO E O PROJETO DO CÓDIGO CIVIL DE CLÓVIS BEVILACQUA.

No Brasil, por mais de dois séculos, atravessando o período colonial, monárquico e até mesmo nos primeiros anos da República, as prescrições legais sobre o direito a filiação estavam relacionadas nas Ordenações Filipinas, compilação jurídica portuguesa datada de 1603, e que tinha por inspiração o direito romano. No seu livro IV, regulamentava e distinguia dois tipos de filiação: a legítima e a ilegítima. O casamento era o marco de distinção entre estes dois tipos de filiação, sendo os legítimos aqueles nascidos dentro do casamento religioso, considerado o legal até a primeira Constituição republicana de 1891[8] que instituiu o casamento civil como único instrumento de validação legal para os matrimônios.

Filhos ilegítimos eram classificados como naturais, espúrios (incestuosos e adulterinos) e sacrílegos, nascidos das uniões ditas condenáveis e puníveis, tais como da "ligação carnal" de pessoas casadas[9] ou quando existia entre os pais algum impedimento relativo ao grau de parentesco, onde o casamento era proibido.

> [...] a origem "imoral e vergonhosa" do filho ilegítimo foi uma noção social, histórica e culturalmente construída, internalizada e transmitida como um legado da cultura jurídica romana e incorporada pelos códigos vigentes no Brasil nos períodos colonial, imperial e, mesmo, republicano. (PRAXEDES, 2004, p. 2)

Tratando do direito a herança, todos os filhos legítimos eram beneficiários e concorriam sobre a herança. Todavia em relação aos ilegítimos observavam-se algumas restrições. No caso dos filhos naturais fazia-se distinção entre aqueles filhos dos plebeus e do nobre. O primeiro participava juntamente com os legítimos; já o segundo, só herdaria na ausência de legítimos, e diante prévia legitimação. Quanto aos filhos incestuosos e adulterinos, as ordenações portuguesas apenas asseguravam o direito a alimentos (Livro IV, Título 99). Segundo Keila Grinberg, no período colonial brasileiro existiu uma cultura de que filhos naturais tinham os mesmos direitos que os filhos legítimos, mas com a crescente preocupação com a manutenção das propriedades familiares no século XIX, vimos preponderar à tendência da legislação de tornar impraticável o ato de reconhecimento de filhos ilegítimos. (GRINBERG apud RODRIGUES, 2008, p. 109)

Ao longo do século XIX, com a independência em 1822 e a implementação da Constituição

---

8BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Artigo 72, parágrafo quarto: "A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita.".

9 Quando ambas ou uma delas eram casadas com outra pessoa.

de 1824[10] pouco se inovou na lei em relação à filiação. Referente à família, "a Constituição Imperial, de 25 de março de 1824, no seu art. 5°, consignou a religião católica apostólica romana como religião oficial do império, logo, o casamento católico se confirmou como única forma de constituir família no Brasil Imperial" (OLIVEIRA, 2005, p. 102). Sobre a condição jurídica dos filhos não há nenhuma menção no referido texto. Com D. Pedro II no trono foi instituído um decreto, de número 463 do ano de 1847, que afirmava que os filhos naturais dos nobres teriam os mesmo direitos hereditários que cabiam aos filhos do peão (plebeu).[11] Também no período monárquico, em 1863, temos o Decreto n° 3.069 que "Regula o registro dos casamentos, nascimentos e óbitos de pessoas que professarem religião differente [sic] da do Estado." [12] O seu conteúdo permitiu que os filhos naturais que professavam religião diferente da católica pudessem ser reconhecidos pelos seus pais no assento de nascimento, com a validade de escritura pública e revestido de todos os direitos hereditários.

Nesse período, devido à ausência de leis brasileiras que regulassem a matéria, o Direito Canônico – lembrando que até metade do século XIX vigorou o Padroado no Brasil – juntamente com as Ordenações Filipinas, eram utilizados em caso de lides em torno da legitimidade da filiação e seus efeitos sucessórios.

O cenário da legislação civil no Brasil pós-independência era considerado um verdadeiro "caos jurídico". Vigoravam no referido período paralelamente as Ordenações Filipinas, a Constituição do Império e uma centena de leis e decretos avulsos que criavam problemas até para os mais experientes juristas do Império. Visando solucionar tal celeuma, o governo imperial intentou a elaboração de um Código Civil brasileiro, vontade até deliberada na Constituição de 1824. [13] Assim, em 1855 foi encomendado a um proeminente jurista da época, Augusto Teixeira de Freitas, um anteprojeto de Código Civil chamado pelo autor de *A Consolidação das Leis Civis*. Em 1858, o documento foi aprovado pelo governo imperial e o jurista foi contratado para confeccionar o Código Civil do Império, que ele chamou de *Esboço*. Estes eram os artigos relacionados a filiação:

> Art. 156: São filhos legitimos os concebidos durante o casamento valido, ou putativo, de

---

10 BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.

11Decreto n° 463, de 2 de setembro de 1847: "Declara que aos filhos naturaes [sic] dos nobres ficão [sic] extensivos os mesmos direitos hereditários [sic], que, pela Ordenação livro quarto, titulo noventa e dous [sic], competem aos filhos dos plebeus."

12 Coleção das Leis do Império do Brasil.

Disponível em: http://www2.camara.gov.br/legislacao/publicacoes/doimperio. Acesso em: 10 abr. 2008.

13 Artigo 179, XVIII - Organizar–se-ha quanto antes um Codigo Civil, e Criminal, fundado nas solidas bases da Justiça e Equidade.

> seu pai e mãi; e bem assim os legitimados por subsequente casamento, isto é, por casamento de seu pai e mãi posterior à concepção.
> Art. 166. Os parentes illegitimos não fazem parte da familia dos parentes legitimos (Art. 139). Podem porem adquirir alguns dos direitos das relações de familia, que no Art. 18 se tem distinguido, nos casos, e pela fórma, que neste Codigo se determinar.
> Art. 169. Os filhos illegitimos se distinguem em naturaes, e de coito damnado[14]. Todos os que não forem de coito damnado serão havidos por filhos naturaes.
> Art. 170. Quando os filhos naturaes fôrem reconhecidos em fôrma legal por seu pai, ou por sua mãi, ou por ambos, terão a denominação de filhos naturaes reconhecidos.
> Art. 171. São filhos de coito damnado sómente os adulterinos, os incestuosos, e os sacrilegos.
> Art. 172. São filhos adulterinos os que procedem do coito de pessoas, que, ao tempo da concepção, erão casadas com outrem, ou ambas, ou sómente uma dellas; salvo se esses procederem de casamento putativo.
> Art. 173. São filhos incestuosos os que procedem do coito de parentes em grao prohibido para casar, que por este Codigo não é susceptivel de dispensa.
> Art. 174. São filhos sacrilegos os que procedem de coito de pai clerigo de ordens maiores, ou de pessoa, pai ou mãi, ligada por voto solemne de castidade de Ordem Religiosa approvada pela Igreja Catholica.[15] (FREITAS, 1860, p. 110, 114, 115, 116 e 117)

Segundo José Oliveira, a *Consolidação* em "nada inovou em matéria de família, pois seu trabalho se resumia em notas explicativas das vestutas Ordenações Filipinas" (2006, p. 92). Longe de inovar, na nota explicativa do artigo 166, Freitas teceu algumas críticas a certa "complacência" da legislação Filipina em relação ao concubinato e a prole havida dele:

> Art. 166. É sabido que a legislação actual das Ords. Filip. resente-se das idéas do Direito Romano, que autorizava o concubinato. Muitas Ords. o confirmarão, como fiz vêr na Consolid. aos arts. 100 e 118; e a do L. 4° T. 92 identifica os filhos naturaes como os filhos legitimos. **Essa legislação antiquada e immoral tem nutrido entre nós um prejuizo bem funesto, que induz á argumentar em favor de filhos naturaes, como se elles tivessem direitos iguaes ao da legitima prole.** Embora a lei não puna o concubinato em todos os casos (art. 251 Cod. Pen.), embora, para evitar o escandalo, guarde o silencio sobre o illicito de todo o commercio carnal fóra do casamento; não se segue que o autorise, e muito menos que o queira nivelar á união santa que unicamente tem approvado. **A legislação civil seria inconsequente e contradictoria, destruiria sua própria obra, se collocasse os filhos illegitimos na mesma linha dos legitimos, contemplando-os com igualdade de direitos. O parentesco legitimo sómente é o que constitue a familia. O parentesco illegitimo, embora tolerado, é fructo de uma falta, de uma conducta reprehensivel; e pois os que delle procedem só podem formar uma familia a parte. Assim o exige a moral, a religião, e o bem da sociedade.** O Codigo aceita este parentesco reprehensivel como um facto inevitavel, atribuindo-lhe alguns effeitos civis; mas não o confunde com os laços que tem consagrado, e á que só defere os direitos de familia em sua plenitude. (FREITAS, 1860, p. 114 e 115)[16]

Pela grande demora na conclusão do Código Civil, em 1872 o governo imperial rescindiu o contrato com Augusto Teixeira de Freitas e seu trabalho nunca chegou a ser tornar uma codificação legal. Alguns anos mais tarde, o projeto vencedor seria o do jurista Clovis Bevilacqua, não sem

---

14Os filhos de "coito danado" referem-se aos filhos espúrios (adulterinos e incestuosos).
15Optou-se por manter a grafia original contida no documento.
16 Grifo nosso.

provocar debates calorosos e reformulações ao texto original elaborado na virada para o século XX e, aprovado, em 1916. Estas disputas em torno da primeira codificação civil brasileira são ricas de indícios das filiações ideológicas encontradas na infância da República no Brasil. “Vemos nas disputas no campo do Direito no Brasil na passagem à modernidade, muitos aspectos que podem ser observados, as relações de força, sociais políticas e ideológicas.” (RODRIGUES, 2008, p.120)

> [...] tanto o campo político brasileiro quanto o jurídico estudados na virada do século XIX para o século XX estavam marcados por uma atuação de grupos com formação no campo jurídico, pautados por um lado, no pensamento mais conservador, que levava adiante acertos com as oligarquias monárquicas, e, por outro lado, no âmbito do pensamento, identificados com correntes liberais, fazendo a crítica, justamente, ao seu teor mais conservador. Esse caldo de disputas daria a base da República no Brasil, que em grande parte vem sendo marcada pela hegemonia dos grupos mais conservadores. (RODRIGUES, 2008, p. 270)

Em torno das disputas ideológicas sobre o primeiro Código Civil brasileiro temos as figuras pilares de Rui Barbosa e Clóvis Bevilacqua. Rui Barbosa, consagrado pela História como intelectual e político influente na virada do século XIX para o XX era “herdeiro e defensor dessas forças conservadoras fortemente ligadas ao catolicismo ilustrado, que fizeram a passagem da Monarquia para a República no Brasil [...]” (RODRIGUES, 2008, p. 271). Já Clovis Bevilacqua representava uma postura mais progressista, “estando ligado não só às tendências filosóficas do campo do Direito, mas também aos debates dos campos da biologia, da sociologia e da filosofia internacional” (RODRIGUES, 2008, p. 200).

Bevilacqua acreditava que a integração da sociedade brasileira se consolidaria através de um ordenamento jurídico próprio. Seu Projeto de Código Civil trazia algumas inovações consideradas “ambiciosas” pelos seus opositores e se referiam a uma relativa igualdade entre homens e mulheres e em relação a filiação. Assim, um dos pontos principais da proposta do jurista que causou movimentação entre os debatedores estava na parte onde este afirmava que os direitos e as obrigações pertenciam a “todo ser humano”, e neste caso, ao assinalar a totalidade da humanidade, o autor do Código Civil estaria igualando juridicamente homens e mulheres, daí a polêmica entre alguns juristas envolvidos na aprovação desta codificação. Entretanto, Bevilacqua propondo o princípio da igualdade não pretendia colocar por terra a hierarquização dos sexos e com isso causar uma subversão da ordem social posta. Este almejava, possivelmente, enquadrar o ordenamento jurídico brasileiro na ordem liberal inaugurada no século XIX, elencando no Código Civil brasileiro o princípio da igualdade, todavia com seus devidos ajustes. Para o jurista,

> [...] homens e mulheres deveriam exercer funções fundamentalmente diferentes, mas igualmente 'nobres e elevadas' na família e na sociedade. Dessa forma, defendia que os homens, como chefes de família, tivessem certa autoridade sobre a esposa, mas isso não deveria anular o princípio jurídico da igualdade. (RODRIGUES, 2008, p. 36)

Na comissão de revisão legislativa propôs-se a alteração da expressão "todo ser humano" para "todo homem", para que assim não existissem dúvidas sobre a manutenção da condição jurídica das mulheres, igualada nos termos do que já era previsto nas Ordenações do Reino (Filipinas), ou seja, as mulheres se encaixavam na figura jurídica dos "incapazes", estando sob a tutela dos maridos que respondiam legalmente por elas. O texto vitorioso, assim, obedeceu à vontade da maioria dos juristas da época que decidiram por sustentar as relações desiguais entre homens e mulheres. (CAUFIELD, 2000)

Sobre a filiação, Bevilacqua também tinha ideias que foram amplamente combatidas e rejeitadas na aprovação do Código Civil. Em relação às distintas espécies de filiação existentes na legislação, afirmava o autor:

> Afastemos quaisquer ideias preconcebidas, sem o apôio dos fatos, segundo no-los apresenta a natureza, recordemo-nos de que, biologicamente, todos os filhos são iguais, quer procedam de justas núpcias, quer de simples ajuntamentos furtivos, quer sejam naturais, quer espúrios. (BEVILACQUA apud RODRIGUES, 2008, p. 273)

A colocação de Clóvis Bevilacqua defendia uma igualdade de filiação, baseada no fator biológico e não no fator sociocultural, e que caso fosse aprovada no texto final, aboliria a figura do "filho ilegítimo". Todavia, suas reflexões sobre o tema encontraram inflexibilidade na crítica de seus opositores, que acreditavam na filiação sacramentada pelo matrimônio indissolúvel, garantindo a família assim constituída status de instituição amplamente tutelada pelo Estado.

A historiadora Fabiana Rodrigues (2008) destaca o projeto de Código Civil de Bevilacqua como filiado a uma crítica ao pensamento conservador e pré-moderno. O texto aprovado do Código Civil seguiu a direção ideológica oposta, representada por Rui Barbosa, notoriamente comprometido com ideias conservadoras, apesar da sua atuação política no período republicano estar envolta por uma áurea liberal. A vitória de Rui Barbosa simbolizou a força de um segmento político do período que, apesar da laicização do Estado com a separação da Igreja, estava sobre forte influência da moral católica. Entre estas disputas no campo jurídico e político, a opção por tutelar a família como célula primordial da sociedade saiu fortalecida, e garantir a sua inviolabilidade resultou numa extensa compilação de normatizações que posteriormente passaremos a analisar.

## 1.2 A “FAMÍLIA BRASILEIRA” NO AMANHECER DA REPÚBLICA: O CÓDIGO CIVIL DE 1916.

Michel Foucault, ao investigar a constituição da configuração de família burguesa forjada a partir do século XVIII, afirma que a família se tornou “lugar obrigatório de afetos, de sentimentos, de amor.” (1988, p. 103) Philippe Áries (1981) também descreve este processo de mudança nas noções de família e infância na era moderna. Para o historiador, a infância passa a ser vista como um período peculiar da vida humana, onde o indivíduo estaria em formação e necessitaria de cuidados especiais dos pais, com destaque para a mãe que passaria a ser o primeiro agente socializador das crianças. Daí a necessidade de uma família estável, indissolúvel e unida, voltada para a criação da prole.

Os ideais higienistas e de aburguesamento que circularam no Brasil a partir de meados do século XIX não preconizavam apenas a remodelação do espaço urbano, mas também pretendiam uma transfiguração radical das sociabilidades. Este processo se espelhou em movimento análogo que ocorreu na Europa a partir do século XVIII e que teve como expoente a Paris da *Belle Époque*. A palavra de ordem na emergência da República no Brasil era a construção de um Estado moderno, civilizado, higiênico, produtor de indivíduos condizentes com o ideário da modernidade. Além disso, a expansão do capitalismo também “desembarcou” em território brasileiro exigindo a formação de mão-de-obra adequada às demandas das fábricas e de um mercado consumidor apto a absorver seus produtos. (SEVCENKO, 1995).

Para tal intento, a família se revelaria como local privilegiado para a implementação da norma familiar burguesa. Deste modo, reuniu-se um conjunto de saberes para combater o que se entendia como família no Brasil entre as elites, ou seja, a configuração patriarcal. Especialistas como médicos e educadores passaram a defender a transformação no universo da família ao regular as práticas como as do casamento, da maternidade, paternidade e as relativas à infância. Segundo Jurandir Freire Costa (2004), o patriarca deixaria de ser o centro da família, que agora deveria comprometer-se com a formação das crianças, cuidando para que estes entrassem saudáveis na vida adulta, garantindo assim a criação de novos indivíduos convenientes à nação.

> A maneira como o indivíduo tinha sido tratado na sua infância era determinante de suas qualidades corporais e morais quando adulto. Uma criança submetida a uma má amamentação; a uma alimentação insuficiente; a falta de exercício; a um regime anti-higiênico do vestuário; ou, ainda, a castigos brutais; à falta do amor paterno e materno; ao medo provocado por histórias de “fantasmas, duendes, lobisomens” etc...seria um adulto

> fraco de caráter, pusilânime, possuidor de uma saúde física e moral extremamente precária. **Uma criança bem cuidada, pelo contrário, tornar-se-ia o perfeito adulto higiênico.**[17] (COSTA, 2004, p. 144)

Os casamentos nesse ideário não seriam mais realizados em função de interesses econômicos, tal como, na configuração patriarcal[18], pautado em "base egoística da autoridade" (BEVILACQUA apud CAUFIELD, 2000, p. 64), mais sim devido ao amor romântico existente entre os cônjuges. Em uma relação monogâmica, o casal orientaria suas ações na criação da prole, concebida dentro do matrimônio. Assim, na nova ordem burguesa, a família deveria ser nuclear e vinculada à instituição jurídica do casamento. E foi justamente o campo jurídico – juntamente com instituições importantes como a Igreja, a Medicina e a Escola – que se encarregara de promover a adesão desta nova ordem familiar, transformando a norma em lei. E por entender o papel protagonista do campo jurídico e de seus operadores neste fenômeno, que compactuamos com a reflexão de Gizlene Neder quando destaca:

> [...] o papel do Direito na Construção do Estado Nacional através da inserção de juristas como agentes históricos e através da participação e do envolvimento direito dos "bacharéis" na vida pública e na formação ideológica brasileira, como intelectuais atuantes no Estado e em vários campos do saber, tais como: História, Geografia, Literatura, Jornalismo etc. (NEDER apud RODRIGUES, 2008, p. 102)

Com advento do Código Civil de 1916[19] o ordenamento jurídico brasileiro se tornaria um importante disseminador dos valores burgueses e poderoso instrumento de regulação social. Valores estes compartilhados pelas elites e camadas médias, e que passariam a ser tratados pelo Estado brasileiro como matriz ordenadora das relações sociais relativas à família. Segundo Silvia Maria Fávero Arend a referida Lei exerceu "importante papel nesse processo histórico" (2006, p. 107). Este Código apropriou-se de práticas e valores burgueses, tais como, o ideal do amor romântico, a fidelidade recíproca, o dever dos cônjuges para com os filhos, a educação e provimento da prole. No total de 135 artigos, incluídos no Livro I "Do Direito de Família", versou-se sobre casamento, seus impedimentos; sua celebração; sua anulação; os direitos e deveres do marido e da mulher; o regime de bens e as hipóteses de dissolução da sociedade conjugal. Sobre os filhos, ficou pontuado que o instituto do casamento civil seria a única forma de constituição da

---

17Grifo nosso.

18 "O modelo patriarcal de família era composto pelo núcleo conjugal e a sua prole legítima, com a diferenciação da função do homem e da mulher, e incorporava, sob a autoridade do patriarca, os parentes, afilhados, agregados, escravos, e até mesmo concubinas. (KROTH, 2000, p. 20)"

19BRASIL. Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916. Institui o Código Civil brasileiro que regula os direitos e obrigações de ordem privada concernentes às pessoas, aos bens e às suas relações.

família legítima que, consequentemente, produziria a legitimação dos filhos comuns nascidos ou concebidos antes de sua celebração. [20]

Nessa direção, a legislação tornou-se uma "ferramenta" na instituição de um conjunto de práticas dotadas de força capaz de assumir contornos de universalidade. Sendo assim às práticas sociais em torno da família, tal como, o casamento, passaram a ser legitimadas em função do escrito na lei, e a prole, por sua vez, gozaria do direito à filiação legal a partir do casamento.[21] Com este encaminhamento, a legislação objetivou naturalizar e estimular a legalização das uniões, colocando o casamento como única possibilidade de legitimação de filhos. Genofre apud Bilac (1996, p. 15) afirma que "as Constituições brasileiras sempre colocaram sob o manto de sua proteção apenas a família denominada 'legitima'". Reconhecendo apenas aqueles filhos concebidos antes ou após o casamento civil[22], os legisladores pretenderam coibir outros tipos de relações, tais como, o concubinato e as relações extraconjugais. Exemplo disso era a proibição contida no Artigo 358 do Código Civil de 1916, que afirmava: "Os filhos incestuosos e os adulterinos não podem ser reconhecidos", consequentemente, os filhos que fossem concebidos "fora da norma" não possuíam direito de tutela pelo Estado, alocados a margem da lei pela ausência de identidade materna ou paterna. Com isso, os legisladores priorizaram a institucionalização de um determinado tipo de família, aquela constituída pelo casamento legal e que passaria a ser a "*célula mater*" da sociedade, e para resguardá-la de possíveis "ameaças" e "contratempos", o Estado brasileiro optou por desconsiderar os demais arranjos de família existentes na sociedade, criando ou reforçando representações sociais como a da "amancebada", da "teúda e manteúda", da" mãe solteira", do "bastardo", do "filho de pai desconhecido" dentre outras designações de caráter preconceituoso.

> Esta distinção entre tipos de filiação estabelecia uma hierarquia entre os filhos com a relação à suas reivindicações e direito, à qual correspondia, em oposição, diferentes tipos de paternidade, enquanto conjunto de responsabilidades em relação à criança. Se o filho sempre recebeu o amparo da lei, no que toca a seus direitos de educação, manutenção, proteção e herança, o mesmo não ocorria com as distintas categorias de filhos ilegítimos, cujo reconhecimento passava por normatizações diferenciadas que procuravam

20 O artigo 229, da Lei n° 3.071, afirma: "Criando a família legítima, o casamento legitima os filhos comuns, antes dele nascidos ou concebidos (arts. 352 a 354)."

21 Este sistema de filiação foi influenciado pela presunção do direito romano *pater is est quem justae nuptias demosntrant*, onde se presume que, a partir da relação matrimonial, o pai dos filhos é o marido da mãe, enfatizada pela importância da fidelidade da mulher na legitimação da prole.

22 Ainda sobre as possibilidades de presunção de legitimidade de filiação pelo casamento, temos no Código Civil de 1616, os artigos:
Art.337. São legítimos os filhos concebidos na constância do casamento, ainda que anulado (art. 217), ou mesmo nulo, se se contraiu de boa fé (art. 221). (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo nº 3.725, de 15.1.1919)
Art. 338. Presumem-se concebidos na constância do casamento:
I - os filhos nascidos 180 (cento e oitenta) dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal (art. 339);
II - os nascidos dentro nos 300 (trezentos) dias subseqüentes à dissolução da sociedade conjugal por morte, desquite, ou anulação.

> estabelecer seus direitos de filiação tendo por referência maior, os direitos dos filhos legítimos e ao cuidado em não prejudicá-los. (BILAC, 1996, p. 13 e 14)

Com relação à possibilidade desses filhos ilegítimos demandarem ação de reconhecimento de paternidade, o Código Civil de 1916 afirmava:

> Art.363. Os filhos ilegítimos de pessoas que não caibam no art. 183, I a VI, têm ação contra os pais, ou seus herdeiros, para demandar o reconhecimento da filiação:
> I -se ao tempo da concepção a mãe estava concubinada com o pretendido pai;
> II - se a concepção do filho reclamante coincidiu com o rapto da mãe pelo suposto pai, ou suas relações sexuais com ela;
> III - se existir escrito daquele a quem se atribui a paternidade, reconhecendo-a expressamente.

O Artigo 183[23] continha vedações em relação ao casamento – e por consequência vedações em relação à legitimação de filhos – proibindo a união daqueles que possuem relação de parentesco consanguíneo ou por adoção e as pessoas já casadas. Deste modo, os filhos concebidos das relações ditas "impróprias", não contemplados pela norma jurídica, permaneciam desprovidos dos mecanismos para acessar direitos como a identidade paterna e materna, bem como o amparo afetivo e material.

Nas primeiras décadas do século XX a disseminação da família pactuada no Código Civil de 1916 mereceu atenção das políticas do Estado brasileiro. Entre as décadas de 1930 e 1940, um dos destaques do governo de Getúlio Vargas foi a prática das intervenções estatais objetivando uma efetiva gestão da população, e a família foi local privilegiado para a implementação de políticas públicas e seus membros "passaram a ser tratados "como objetos" de proteção do Estado" (KROTH, 2008, p. 90). Na Constituição Federal de 1934[24], o artigo 138 assegurou como

---

23 Art.183 Não podem casar (arts. 207 e 209):
I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco legítimo ou ilegítimo, natural ou civil;
II - os afins em linha reta, seja o vínculo legítimo ou ilegítimo;
III - o adotante com o cônjuge do adotado e o adotado com o cônjuge do adotante (art. 376);
IV - os irmãos, legítimos ou ilegítimos, germanos ou não, e os colaterais, legítimos ou ilegítimos, até o terceiro grau inclusive;
V - o adotado com o filho superveniente ao pai ou à mãe adotiva (art. 376);
VI - as pessoas casadas (art. 203);
Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas:
a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar;
b) estimular a educação eugênica;
c) amparar a maternidade e a infância;
d) socorrer as famílias de prole numerosa;
e) proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual;
f) adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a moralidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis;
g) cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.
24BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934.

incumbência da União, dos estados e Municípios oferecer meios de proteção e amparo para as famílias numerosas, para a maternidade e para a infância.

Na constância do Estado Novo, ações como a do ministro Gustavo Capanema, proponente de um projeto de Decreto-lei para a criação de um "Estatuto da Família", deram o tom da mobilização de vários setores do governo na direção de uma política estadista para a família:

> O Estatuto proposto por Capanema é um documento doutrinário que busca combinar duas ideias para ele indissociáveis: a necessidade de aumentar a população no país e a de consolidar e proteger a família em sua estrutura tradicional. A prosperidade, o prestígio e o poder de um país dependem de sua população e de suas forças morais: a família é a fonte geradora de ambos. No dizer do preâmbulo do projeto, "a família é a maior base da política demográfica e ao mesmo tempo a fonte das mais elevadas inspirações de estímulos morais". (SCHWARTZMAN, 1980, p. 72)

Com Decreto-Lei n° 3.200, de 19 de abril de 1941[25], o governo de Getúlio Vargas reafirmou os esforços do Estado republicano em fortalecer a legitimação da família. Os 43 artigos do Decreto criavam meios de se estimular e facilitar a legalização do casamento. O segundo capítulo do referido decreto garantiu efeitos civis para o casamento religioso, bem como a gratuidade dos casamentos civis mediante atestado de pobreza, estendendo assim, a possibilidade de acesso à legalidade para as famílias das classes populares. O decreto ainda versou sobre o reconhecimento dos filhos naturais, o texto do artigo 13 concedia também a gratuidade nos atos de reconhecimento dos filhos naturais[26], proibia qualquer tipo de qualificação em relação ao tipo de filiação nos registros civis e, ainda, garantia o direito a alimentos, da mesma maneira que teria aquele se fosse legítimo.[27] Aqui, o legislador conferiu direitos aos filhos naturais, mas ainda não estendia as

---

Art 138 - Incumbe à União, aos Estados e aos Municípios, nos termos das leis respectivas:
a) assegurar amparo aos desvalidos, criando serviços especializados e animando os serviços sociais, cuja orientação procurarão coordenar;
b) estimular a educação eugênica;
c) amparar a maternidade e a infância;
d) socorrer as famílias de prole numerosa;

e) proteger a juventude contra toda exploração, bem como contra o abandono físico, moral e intelectual;

f) adotar medidas legislativas e administrativas tendentes a restringir a moralidade e a morbidade infantis; e de higiene social, que impeçam a propagação das doenças transmissíveis;
g) cuidar da higiene mental e incentivar a luta contra os venenos sociais.

25 BRASIL. Decreto-Lei n° 3.200, de 19 de abril de 1941: Dispõe sobre a organização e proteção da família.

26Art. 13. Os Atos de reconhecimento de filhos naturais são isentos, no Distrito Federal e no Território do Acre, de quaisquer selos, emolumentos ou custas. É assegurada a concessão dos mesmos favores nos Estados, na forma do art. 41 deste decreto-lei.

27Art. 15. Se um dos cônjuges negar consentimento para que resida no lar conjugal o filho natural reconhecido do outro, caberá ao pai ou à mãe, que o reconheceu, prestar-lhe, fora do seu lar, inteira assistência, assim como alimentos correspondentes à condição social em que viva, iguais aos que prestar ao filho legítimo se o tiver.

mesmas prerrogativas aos “adulterinos” e aos “incestuosos”. Com o Decreto-Lei 7.036, de 1944[28], que incidiu sobre os acidentes de trabalho, temos o amparo material incluído aos filhos adulterinos. Em seu conteúdo, no artigo 11, assegura-se como beneficiários de acidentes de trabalho “os filhos de quaisquer condições”, ou seja, as distinções e proibições impostas em relação à filiação adulterina presentes em outras leis não tinham os mesmos efeitos nesta parte da Legislação do Trabalho.

Somente na Lei n° 883, de 21 de abril de 1949[29], que dispôs sobre o reconhecimento dos filhos ilegítimos, se esboçava certa flexibilização das restrições quanto ao acesso à paternidade dos filhos havidos fora do casamento. Em seus artigos se aventou a possibilidade de reconhecimento dos ditos filhos adulterinos: em caso de dissolução da sociedade conjugal (desquite); do direito a herança, apesar deste direito valer somente sobre a metade do que os filhos legítimos receberiam; e para efeito de prestação de alimentos. Com esta lei contemplou-se o direito de reconhecimento aos filhos adulterinos, “atribuiu-lhes, todavia, condição jurídica inferior à dos legítimos” (GOMES e CARNEIRO apud KROTH, 2008, p. 93)

A possibilidade de acesso à proteção material de filhos nascidos de relações extraconjugais foi um dos pequenos avanços que observamos na legislação brasileira referente à filiação, porém a sua condição jurídica permaneceu frágil e inferiorizada em relação aos legítimos. Mudanças efetivas no que toca as relações sociais no âmbito da família e nas práticas que as cercam levaram, no caso do Brasil, algumas décadas para se consubstanciar. Uma longa trajetória de “silêncio” foi percorrida até que a produção de leis em torno da filiação caminhasse na direção de abarcar os

---

28 BRASIL. Decreto-Lei n° 7.036, de 10 de novembro de 1944. Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho.

Art. 11. São considerados beneficiários do acidentado, na ordem em que vão enumerados:

a) a esposa, mesmo desquitada ou separada, desde que não o seja por vontade ou culpa sua, ou o esposo inválido, em concorrência com os filhos de qualquer condições, se menores de 18 anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condições ou idade;
b) a mãe e o pai inválido, quando viverem sob a dependência econômica da vítima, na falta de filhos e de esposa;
c) qualquer pessoa que viva sob a dependência econômica do acidentado, no caso de não existirem beneficiários especificados na alínea "a", desde que, se for do sexo masculino, seja menor de 18 anos ou inválido, e, qualquer que seja o sexo, tenha sido indicada, expressamente, em vida do acidentado, na carteira profissional no livro de registro do empregador ou por qualquer outro ato solene de vontade.
Parágrafo único. Para terem direito à indenização, as filhas maiores devem viver sob a dependência econômica do acidentado

29 BRASIL. Lei n° 833, de 21 de outubro de 1949: Dispõe sobre o reconhecimento dos filhos ilegítimos.
Artigo 1º - Dissolvida a sociedade conjugal, será permitido a qualquer dos cônjuges o reconhecimento do filho fora do matrimonio e, ao filho a ação para que se lhe declare à filiação.
Artigo 2º - O filho reconhecido na forma desta lei, para efeitos econômicos, terá o direito, a título de amparo social, à metade da herança que vier a receber o filho legítimo ou legitimado.
Artigo 4º - Para efeito da prestação de alimentos, o filho ilegítimo poderá acionar o pai em segredo, de justiça, ressalvado ao interessado o direito à certidão de todos os termos do respectivo processo.
Artigo 5º - Na hipótese de ação investigatória da paternidade, terá direito o autor a alimentos provisionais desde que lhe seja favorável a sentença de primeira instância, embora se haja, desta, interposto recurso.
Artigo 9º - O filho havido fora do matrimônio e reconhecido pode ser privado do amparo social, assegurado por esta Lei nos mesmos casos em que o herdeiro excluído da sucessão, ou pode ser deserdado (artigos 1.595 e 1.744, do Código Civil).

diferentes movimentos da sociedade brasileira em relação a esta questão.

## 1.3 O DIVÓRCIO, A IGUALDADE DA FILIAÇÃO E AS POSSIBILIDADES DE RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE NO HORIZONTE DAS RELAÇÕES FAMILIARES NO BRASIL.

Eric Hobsbawn (1995) infere sobre a grande transformação nas relações de gênero e das gerações que se iniciaram a partir da década de 1950 em grande parte dos países ocidentais "desenvolvidos". O autor assinala que "a crise da família estava relacionada com mudanças bastante dramáticas nos padrões públicos que governam a conduta sexual, a parceria e a procriação" (p. 316). A diminuição dos casamentos formais, o aumento do número de divórcios, a popularização da pílula anticoncepcional e a legalização do aborto operaram transformações significativas na configuração da família nuclear burguesa. A entrada de métodos contraceptivos mais eficazes no universo feminino proporcionou o controle sobre a procriação, permitindo o planejamento de quando e quantos filhos desejavam-se ter, e assim, possibilitando que as chamadas "mulheres dos anos dourados" (BASSANEZI, 1996) oriundas das elites e das camadas médias, até então circunscritas ao espaço doméstico, destinadas aos papéis de esposa/mãe/dona-de-casa, adentrassem em outros espaços sociais como o da educação formal e do mercado de trabalho.

No Brasil observamos que os "ecos" destas transformações deram-se de forma tardia em relação a alguns países europeus e da América do Norte. A Igreja Católica e diversos setores da sociedade civil continuavam defensores ferrenhos dos valores burgueses relativos à família. A partir de 1964, instalou-se no país uma Ditadura Militar que se estenderia por duas décadas. Entre as famílias da classe média e das elites existiam membros que simpatizavam com os "homens de farda" e compartilhavam dos anseios de se manter o *status quo*, bem como observamos aqueles intelectuais, estudantes, militantes de esquerda que com suas estratégias de repúdio ao regime, também questionavam alguns "pilares" da sociedade brasileira, como a família nuclear burguesa. No Brasil, como afirma Maria Hermínia Tavares de Almeida e Luiz Weiz (1998), a contestação da moralidade sexual era também uma expressão de identidade política:

> [...] nos anos 60 assistiu-se no Brasil a uma peculiar conjunção. De um lado, tomou o poder pela força uma parcela daqueles brasileiros para quem a "dissolução dos costumes" era parte da insidiosa subversão comandada pelo movimento comunista internacional. Do outro, para os filhos do *baby boom* do pós-guerra que chegavam à idade adulta, entravam

> na ordem do dia os "questionamentos", como também era praxe dizer, do desdenhosamente chamado "casamento burguês", tido como o supra-sumo da hipocrisia e da desigualdade de oportunidades eróticas entre os sexos. (ALMEIDA e WEIZ, 1998, p. 399).

Até fins da década de 1970 o desquite era o único meio legal para a separação dos casais. Porém, com este expediente jurídico o vínculo matrimonial permanecia e homens e mulheres continuavam ligados ao casamento, e esta situação obrigava muitos casais em segunda união a viverem de forma "clandestina", impossibilitados de legalizar sua situação e dos filhos fruto destes relacionamentos. Para a Igreja Católica, "a família era tida como instituição fundamental, de origem divina" (FÁVERI, 2007, p. 335), o casamento era instituição indissolúvel e finita apenas com a morte de um dos cônjuges. Nestes termos, a situação dos desquitados e os recasamentos eram condenados pelos católicos e aqueles que vivenciavam o desquite, principalmente as mulheres, sofriam "o preconceito da sociedade, cuja conduta estava sob constante vigilância". (FÁVERI, 2007, p. 335). Como a moral corrente pactuava que a sexualidade feminina se restringiria ao casamento convencional, as mulheres desquitadas eram relacionadas constantemente a uma condição social desviante, nociva e libertina. Nos discursos de religiosos, de juristas e da imprensa sobre a possibilidade de rompimento dos laços matrimoniais, as mulheres eram figuras centrais nas argumentações sobre os efeitos "nefastos" que o divórcio traria para a família e para a sociedade. A mulher divorciada era associada à figura da esposa desvalorizada, fracassada na função de "guardiã do lar", "boa esposa" e "mãe abnegada". Nestes discursos a situação de fragilidade social das mulheres separadas era evidenciada na ideia recorrente "da total incapacidade da mulher se manter independente depois da separação, pois a construção da identidade das mulheres separadas apoia-se no ideário conservador de reforço à dependência material e moral dela em relação ao homem." (ALMEIDA, 2010, p. 88). Neste sentido, mulheres separadas eram continuamente vinculadas à prostituição, como sendo esta a única alternativa de sobrevivência para mulheres que não contavam mais com o respaldo moral e financeiro dos maridos.

A resistência, por um longo período, dos legisladores brasileiros em aprovar leis mais flexíveis em relação à dissolução do vínculo matrimonial e da regularização dos filhos havidos fora do casamento refletia a interferência da moral católica no cotidiano e de quanto fora sedimentado nas relações sociais a instituição família (leia-se nuclear burguesa) como "base" da sociedade brasileira. Para estes pensadores, o enfraquecimento de suas práticas e valores acarretaria um enfraquecimento da própria sociedade.

A discussão da legalização do divórcio, encabeçada pelo então senador Nelson Carneiro, ganhou monta no Brasil na década de 1970. Carneiro defendia propostas em relação à superação do

desquite pelo divórcio, bem como discutia a situação dos filhos neste processo: “Os filhos dos desquitados, antes do desquite, são legítimos, e os filhos dos divorciados, antes do divórcio, são filhos legítimos’, porém, “filhos de desquitados em outra união são ilegítimos.” (CARNEIRO apud FÁVERI, 2007, p. 343). No Congresso Nacional os chamados divorcistas, partidários das propostas de Nelson Carneiro, e os antidivorcistas, representantes dos setores mais conservadores da sociedade e da Igreja Católica, se digladiavam em torno de dados sobre o número de desquites no Brasil. O primeiro grupo atestava seu crescimento progressivo, apontando o divórcio como solução para precariedade da situação dos desquitados. O segundo grupo desqualificava este pretenso crescimento afirmando que os dados apresentados “não refletiam a realidade, e tinham por finalidade gerar no imaginário social a certeza de que não havia mais como reverter a situação da família, não restando outra saída, senão, render-se ao divórcio.” (ARCHANJO, 2008, p. 29).

Para os divorcistas, a Lei do Divórcio em nada influenciaria os “lares sólidos” e as famílias “bem constituídas”. Pelo contrário, para os parlamentares esta lei serviria como remédio para um problema social posto na sociedade brasileira: os lares desfeitos e não para desfazerem-se lares. Assim assinalou em junho de 1977 o deputado Tarcísio Salgado destacando a situação dos filhos:

> Quando a instituição [familiar] adoece, e se constata que o mal é incurável, o divórcio constitui a cirurgia que não salva aquela vida; mas, pode servir de transplante para que outra vida salutar se inicie, ressalvando e preservando os dependentes havidos da vida anterior. (DELGADO apud ARCHANJO, 2008, p. 33)

O debate em torno da flexibilização das uniões civis abriria então caminho para outro enfoque no que tange as relações de filiação, que até então estavam em segundo plano. Questões em torno da proteção moral dos filhos de uniões desfeitas entrariam na pauta da criação de leis que regeriam relações amorosas que fugiam do casamento convencional. Entendemos que a lei do Divórcio foi importante para a reflexão do discurso da família, apesar de seus francos opositores. A sua implementação no Brasil trouxe para o *metier* jurídico a possibilidade de que novas configurações de família fossem trazidas “à baila”: “a Lei vinha suprir lacunas jurídicas, objetivando regularizar situações já vividas de fato, dando-lhes “cobertura jurídica, social e moral” (TANAKA, 2008, p. 23). Mas em termos práticos, pouco alterou a condição dos filhos ditos ilegítimos, a lei 6.515 de 26 de dezembro de 1977[30] que regulamentou o divórcio possibilitou reconhecer filhos adulterinos ainda na constância da união, mas somente através de testamento cerrado.

---

30BRASIL. Lei 66.515, de 26 de dezembro de 1977: Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências.

A década de 1980 iniciou-se no Brasil ainda sob o signo do regime ditatorial. O general João Batista Figueiredo permaneceu na presidência da República entre 1979 e 1985. Neste período, chamado de processo de reabertura política, observamos diversos setores da sociedade civil se mobilizando pelo retorno da democracia e na reivindicação de direitos sociais. O ano de 1984 ficou marcado pela forte campanha da sociedade civil pela volta de eleições diretas para presidente, movimento que ficou conhecido como "diretas já". As eleições ocorreram, mas de forma indireta. Tancredo Neves foi eleito pelo Colégio eleitoral em 1985, porém, com a sua morte assume o vice-presidente José Sarney. Com a eleição de um novo governo "democrático" as atenções se voltaram para a elaboração de uma nova Carta Constitucional. A assembléia Nacional Constituinte iniciou seus trabalhos em 1987 e a Constituição Federal foi promulgada em 1988:

> A CF/88 foi gestada em um contexto histórico, social e político marcado por movimentos sociais em prol dos direitos das mulheres, das crianças e dos adolescentes. Um dos marcos desta Constituição foi a participação da sociedade civil nas comissões dos constituintes, por meio de emendas populares e campanhas como "Mulher e Constituinte" e "Criança e Constituinte". O texto constitucional foi construído no inter-jogo de forças entre parlamentares, grupos religiosos, intelectuais e sociedade civil. (KROTH, 2008, p. 99)

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade". Assim versa o artigo quinto da Constituição Federal de 1988[31]. Nesta conjuntura, os filhos até então considerados ilegítimos se tornam também sujeitos de direitos tutelados pelo Estado. A Constituição Federal de 1988 pôs fim nas distinções e promoveu a igualdade de direitos entre os filhos fossem eles de qualquer origem. Este é o entendimento de Elisabete Bilac quando afirma que "foram as transformações na concepção de família introduzidas na Constituição de 88 que terminaram por igualar as distintas filiações e, por extensão, as distintas paternidades." (1996, p. 18)

Em seu capítulo VII "Da Família, da criança, do adolescente e do idoso", apesar dos avanços como abarcar outras configurações de família, oriundas ou não do casamento civil, percebemos que a Carta reinscreve a família como base da sociedade, e como tal deveria ser tutelada pelo Estado:

> **Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.**
> § 1º - O casamento é civil e gratuita a celebração.

31BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

> § 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
> § 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
> § 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.
> § 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.
> § 6º - O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.
> § 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.
> § 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.[32]

Sobre a filiação, a grande mudança que interessa aqui está no artigo 227, parágrafo sexto: "Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação." Para Cláudia Fonseca (2004), estas supostas boas intenções dos legisladores seria a tentativa de implementar as proposições do discurso feminista e a proteção da criança, contra a até então predominância das práticas patriarcais. Para isso, abarcou juridicamente a união estável, extinguiu a figura do "filho bastardo" e conferiu direitos iguais aos filhos nascidos dentro ou fora do matrimônio, bem como aqueles frutos de relações não conjugais. Passava a prevalecer dentro do ordenamento jurídico brasileiro o princípio da igualdade de filiação. Premissa também reafirmada no Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990[33] atestando a proibição de toda e qualquer discriminação e ainda garantiu a filiação como direito personalíssimo, indisponível e imprescritível. A filiação passa a ser então um direito inquestionável tendo a criança o direito de intentar o reconhecimento, sem restrições, contra os pais e seus herdeiros. [34]

Com a presença destas inovações em relação à filiação na Constituição de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente, o Estado brasileiro, mais do que se atualizar, procurou se aproximar da realidade social do país, conferindo direitos a arranjos de família até então "esquecidos" pela legislação. Ana Liési Thurler (2004) aponta também para uma realidade presente nas relações sociais que se dão no âmbito da família que é a ausência de registro paterno em um número significativo de crianças brasileiras:

---

32 Grifo nosso.

33BRASIL. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990: Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do adolescente e dá outras providências.

34Art. 27. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

> Uma face do Brasil emerge do fato de uma em cada três crianças anualmente aqui nascidas terem, em seus registros, somente filiação materna, o que não pode se configurar como problema administrativo. Interpreto a deserção da paternidade como um fenômeno socialmente construído por via histórica, política e jurídica envolvendo questões de cidadania, de relações de gênero e de efetivação da democracia. (THURLER, 2004, resumo)

Nesta perspectiva e para consolidar o direito pleno a paternidade, em 1992, a Lei 8.560[35] regulou a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e independentemente da situação matrimonial do pai. Com esta lei, a paternidade deixa de ser uma questão de ordem privada e passava a ser pública, pois concede prerrogativas ao Ministério Público para intervir nos casos de ausência de registro de filiação paterna. A partir da lei, nos casos de registro de nascimento somente com a filiação materna, os cartórios devem comunicar os representantes do

---

35 BRASIL, Lei nº 8.560, de 29 de dezembro 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências.
Art. 1° O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:
I - no registro de nascimento;
II - por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;
III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;
IV - por manifestação expressa e direta perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém.
Art. 2° Em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.
§ 1° O juiz, sempre que possível, ouvirá a mãe sobre a paternidade alegada e mandará, em qualquer caso, notificar o suposto pai, independente de seu estado civil, para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída.
§ 2° O juiz, quando entender necessário, determinará que a diligência seja realizada em segredo de justiça.
§ 3° No caso do suposto pai confirmar expressamente a paternidade, será lavrado termo de reconhecimento e remetida certidão ao oficial do registro, para a devida averbação.
§ 4° Se o suposto pai não atender no prazo de trinta dias, a notificação judicial, ou negar a alegada paternidade, o juiz remeterá os autos ao representante do Ministério Público para que intente, havendo elementos suficientes, a ação de investigação de paternidade.
§ 5° A iniciativa conferida ao Ministério não impede a quem tenha legítimo interesse de intentar investigação, visando a obter o pretendido reconhecimento da paternidade.
Art. 2o-A. Na ação de investigação de paternidade, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, serão hábeis para provar a verdade dos fatos. (Incluído pela Lei 12004, de 2009).
Parágrafo único. A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético - DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório. (Incluído pela Lei 12004, de 2009).
Art. 3° E vedado legitimar e reconhecer filho na ata do casamento.
Parágrafo único. É ressalvado o direito de averbar alteração do patronímico materno, em decorrência do casamento, no termo de nascimento do filho.
Art. 4° O filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento.
Art. 5° No registro de nascimento não se fará qualquer referência à natureza da filiação, à sua ordem em relação a outros irmãos do mesmo prenome, exceto gêmeos, ao lugar e cartório do casamento dos pais e ao estado civil destes.
Art. 6° Das certidões de nascimento não constarão indícios de a concepção haver sido decorrente de relação extraconjugal.
§ 1° Não deverá constar, em qualquer caso, o estado civil dos pais e a natureza da filiação, bem como o lugar e cartório do casamento, proibida referência à presente lei.
§ 2º São ressalvadas autorizações ou requisições judiciais de certidões de inteiro teor, mediante decisão fundamentada, assegurados os direitos, as garantias e interesses relevantes do registrado .
Art. 7° Sempre que na sentença de primeiro grau se reconhecer a paternidade, nela se fixarão os alimentos provisionais ou definitivos do reconhecido que deles necessite.
Art. 8° Os registros de nascimento, anteriores à data da presente lei, poderão ser retificados por decisão judicial, ouvido o Ministério Público.

Poder Judiciário, levando ao conhecimento do juiz a qualificação completa e endereço do suposto pai, mesmo este sendo casado. Procede-se assim, uma averiguação oficiosa da paternidade, e se caso o reconhecimento não ocorrer voluntariamente, o juiz deverá remeter os autos ao representante do Ministério Público, para que este, havendo elementos para tanto, intente ação de investigação de paternidade.

Em janeiro de 2002, o novo Código Civil [36] confirmou a vedação já preestabelecida na Constituição de 1988 de discriminações sobre a origem da filiação (artigo 1.596), e garante a ação de prova de filiação (artigo 1.606). No seu livro IV "do Direito de Família", Subtítulo II "Das relações de parentesco", Capítulo III "do reconhecimento dos filhos", traz os seguintes artigos:

> Art. 1.607. O filho havido fora do casamento pode ser reconhecido pelos pais, conjunta ou separadamente.
> Art. 1.608. Quando a maternidade constar do termo do nascimento do filho, a mãe só poderá contestá-la, provando a falsidade do termo, ou das declarações nele contidas.
> Art. 1.609. O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável e será feito:
> I - no registro do nascimento;
> II - por escritura pública ou escrito particular, a ser arquivado em cartório;
> III - por testamento, ainda que incidentalmente manifestado;
> IV - por manifestação direta e expressa perante o juiz, ainda que o reconhecimento não haja sido o objeto único e principal do ato que o contém.
> Parágrafo único. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.
> Art. 1.610. O reconhecimento não pode ser revogado, nem mesmo quando feito em testamento.
> Art. 1.611. O filho havido fora do casamento, reconhecido por um dos cônjuges, não poderá residir no lar conjugal sem o consentimento do outro.
> Art. 1.612. O filho reconhecido, enquanto menor, ficará sob a guarda do genitor que o reconheceu, e, se ambos o reconheceram e não houver acordo, sob a de quem melhor atender aos interesses do menor.
> Art. 1.613. São ineficazes a condição e o termo apostos ao ato de reconhecimento do filho.
> Art. 1.614. O filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento, e o menor pode impugnar o reconhecimento, nos quatro anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação.
> Art. 1.615. Qualquer pessoa, que justo interesse tenha, pode contestar a ação de investigação de paternidade, ou maternidade.
> Art. 1.616. A sentença que julgar procedente a ação de investigação produzirá os mesmos efeitos do reconhecimento; mas poderá ordenar que o filho se crie e eduque fora da companhia dos pais ou daquele que lhe contestou essa qualidade.
> Art. 1.617. A filiação materna ou paterna pode resultar de casamento declarado nulo, ainda mesmo sem as condições do putativo.

O Código Civil de 2002 reiterou as alterações nas relações de filiação produzidas, principalmente, pela Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990. O reconhecimento da paternidade, seja voluntário ou não, constitui-se em um direito pleno e

36 BRASIL Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002: Institui o novo Código Civil.

garantido. A legislação brasileira criou as possibilidades para o acesso a esse direito.

Ao analisarmos todo o percurso histórico da produção de lei em torno da filiação na sociedade brasileira, percebemos que nosso ordenamento jurídico operou na direção da normatização de valores em torno da família, aquela edificada sobre o casamento indissolúvel, "constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado pelo Estado" (PEREIRA apud PERUCCHI, 2008, p. 50). As famílias assim formadas gozaram da proteção do Estado, os demais arranjos estavam excluídos da aplicação do Direito de Família. Assistimos um longo e tortuoso processo até chegarmos à flexibilização na hierarquização das relações familiares, da conquista de direitos das mulheres, da igualdade da filiação, do divórcio etc. Adentramos o século XXI observando os legisladores a procura de "encaixar" na lei toda uma complexidade de relações parentais que não surgiram com a promulgação de uma Constituição ou a instituição de um novo Código Civil. Estas relações existiram e estiveram à margem da norma produzida pelas elites e pelas camadas médias da população brasileira. Por muito tempo, assistiram-se filhos sem ter seus direitos reconhecidos, em total carência de direitos e, consequentemente, cidadania. Agora vemos a tentativa de traduzir na legislação outros valores e práticas em torno da família que foram excluídos da legalidade por um longo período da história brasileira.

## 1.4 O PROCESSO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.

Como afirmamos anteriormente, a legislação em torno da filiação e do reconhecimento da paternidade apresentou mudanças substancias no Brasil no final do século XX. Podemos afirmar que, pelo menos no que tange a lei, derrubaram-se as barreiras impostas ao longo do século passado para o reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento sendo que o acesso a Justiça, nestes casos, tornou-se relativamente fácil. A averiguação da paternidade também ganhou um importante aliado, o exame de DNA, que trataremos mais adiante. Inicialmente analisaremos a forma pela qual de dava ação de investigação de paternidade sem o auxílio deste exame que atesta a ocorrência ou ausência de vínculo biológico entre pais e filhos (com pouco ou nenhum subsídio que garantisse um estatuto de verdade) a responsabilidade de declarar ou não a paternidade recaia sobre o convencimento dos juízes. Para ilustrar como ocorria este "convencimento", utilizaremos algumas passagens dos processos de investigação de paternidade propostos na cidade de Florianópolis, nas décadas de 1980 e 1990.

De acordo com Tatiana de Araújo, a "ação de investigação de paternidade é o instrumento para que se investigue judicialmente a paternidade, e é através dela que o filho vem a juízo esclarecer quem é o seu pai." (1999, p. 15) A autora ainda afirma que:

> A ação de investigação de paternidade é, sem dúvida, uma das ações mais controvertidas e trabalhosas que o Direito coloca à disposição do cidadão, principalmente pela finalidade deste meio, qual seja, determinar involuntariamente a filiação de alguém que, hodiernamente, nasceu pelo método natural.
> Por via de consequência, referida ação exige uma instrução probatória forte, com dados concretos e o máximo de aproximação com a verdade, sob pena de não deter o julgador os meios necessários à declaração, ou não, da paternidade. (ARAÚJO, 1999, p. 50)

Tratando-se de ação personalíssima (artigo 27 da Lei 8.560/92), cabe somente ao filho demandá-la[37], "se menor de idade, a ação deve ser ajuizada pelo respectivo representante legal, de ordinário a mãe, mas que promove o feito em nome do filho, e não em seu." (ARAÚJO, 1999, p. 16). O autor propõe a ação através de petição inicial, devendo ser representado em juízo por advogado legalmente habilitado. A ação é interposta ao suposto pai ou, em caso do seu falecimento, aos seus possíveis herdeiros.

Os processos de investigação de paternidade instituídos na década de 1980 estavam sob a égide do Código Civil de 1916, onde as possibilidades ação se davam apenas pelos requisitos presentes no Artigo 363. A pretendida paternidade poderia ser intentada a partir da comprovação do concubinato; se a concepção do filho coincidiu com o rapto da mãe pelo suposto pai, ou suas relações sexuais com ela; ou ainda se houvesse a existência de documento escrito onde o alegada paternidade era reconhecida expressamente.

Analisando os autos da década 1980, observamos que o requisito apresentado na maioria dos casos é o da coincidência das relações sexuais ao tempo da concepção.

> Como visto, Dr. Juiz, a mãe do Autor manteve relações sexuais com o Réu, os quais chegaram mesmo a conviver em concubinato, após o mesmo prometer casamento, seguido de noivado e mesmo marcar data oficial para o respectivo casamento, advindo, por isso mesmo, o nascimento do Autor, cuja concepção coincidiu com as relações sexuais entre os pais do menor [...].[38]

Cabia ao titular da ação comprovar a coincidência das relações sexuais da mãe com o suposto pai ao tempo da concepção, bem como a fidelidade de mãe. Assim, temos nas petições,

---

37 Temos uma exceção prevista na Lei n° 8.560, artigo quarto, que dispõe sobre a atuação do Ministério Público nos casos de registro de nascimento que não informa o nome do pai.

38 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 312/83.

afirmativas no sentido de descrever a constância do relacionamento amoroso e a exclusividade das relações sexuais por parte da mãe.

> Necessário se faz, então, que o autor decline a data da sua concepção, para que possam ser produzidas as provas e contraprovas da suposta relação sexual da mãe do Investigado com o hipotético pai, coincidentes com o período da concepção, além da prova da exclusividade de tais relações, prova esta de inestimável importância nos procedimentos desta natureza. [39]

Para se obter sucesso naquelas ações era indispensável todo e qualquer indício sobre a existência do relacionamento amoroso e, consequentemente, o sexual, pois a sua comprovação concreta era praticamente impossível, já que, utilizando a fala dos Juízes e Promotores, "a prova do relacionamento sexual de um homem com uma mulher não é fácil de ser colhida. Como é natural tais atos são praticados longe de testemunhas."[40] Com a impossibilidade de se apresentar uma prova direta destas relações, com palavra das mulheres colocadas constantemente em suspeição e a negativa recorrente dos homens sobre a paternidade, alcançar um resultado satisfatório neste tipo de processo passava pela necessidade de apresentar o maior número de provas possíveis, que, em seu conjunto total, ofereceriam garantias de que a paternidade alegada era verdadeira.[41] Neste sentido encontramos nos processos de investigação de paternidade uma riqueza de possíveis elementos probatórios como fotografias, cartas, bilhetes, cartões, contas de telefone, contratos de aluguel, dentre outros, além da prova testemunhal e as perícias hematológicas. Tudo isso para trazer aos juízes o maior número possível de indicativos do relacionamento amoroso que ocasionou a concepção da criança, pois nestes casos, somente com a apresentação de provas contundentes os magistrados se convenciam da veracidade da filiação e decidiam pelo reconhecimento da paternidade. Segundo Simas Filho (1994, p. 38):

> Em ações de investigação de paternidade, a prova terá que ser robusta, pois a paternidade apenas possível, não pode ser sinônimo de paternidade concreta, judicialmente comprovada por critérios objetivos. Só o conjunto uniforme de elementos seguros, pode levar à declaração de filiação contestada, pois se é desumano não ter o filho, direito a paternidade, injusto também é a declaração de uma filiação inexistente. O reconhecimento forçado só se compreende quando há certeza da paternidade. **A prova nessas ações, que quase sempre é indireta, circunstancial e indiciária, não pode merecer apreciação ditada através de regras rígidas. Na pesquisa da verdade, não pode o Juiz empregar sempre demasiado rigor, a ponto de impedir o reconhecimento, se da ação, não emergirem elementos seguros que gerem certezas.** [42]

---

39 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.88.030065-8.
40 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.88.030065-8.
41Artigo 332 do Código de Processo Civil diz que: "Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.".
42 Grifo nosso.

São previamente elencados no Código de Processo Civil brasileiro os seguintes meios de prova o depoimento pessoal, onde as partes têm a oportunidade de esclarecer os eventos concernentes à ação; a confissão, quando a parte admite a verdade de um fato, contrário ao seu interesse e favorável ao adversário (Artigo 348, do Código de Processo Civil); a exibição de documento ou coisa [43]; a prova documental; a prova testemunhal[44]; prova pericial e inspeção judicial.

A prova testemunhal, em alguns dos processos pesquisados, se apresentou como meio probatório eficiente para a comprovação da paternidade. Porém, para que está prova fosse válida era necessário que mais de uma testemunha afirmasse uma mesma versão, tendo em vista que a prova testemunhal é considerada uma prova problemática, pois depende estritamente do compromisso da testemunha em declarar a "verdade". Mas em alguns autos pesquisados, a prova testemunhal foi aceita como único elemento probante da paternidade, considerada suficiente para se comprovar as alegações do autor.

Os depoimentos das testemunhas são unânimes em afirmar o relacionamento entre a mãe

---

43O juiz pode ordenar que a parte exiba documento ou coisa, que se ache em seu poder." Artigo 355, do Código de Processo Civil.

44 Sobre a prova testemunhal, o Código de Processo Civil dispõe:

Art. 405. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.

§ 1º São incapazes:

I - o interdito por demência;

II - o que, acometido por enfermidade, ou debilidade mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los; ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;

II - o menor de 16 (dezesseis) anos;

IV - o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que Ihes faltam.

§ 2º São impedidos:

I - o cônjuge, bem como o ascendente e o descendente em qualquer grau, ou colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consangüinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público, ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova, que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;

II - o que é parte na causa;

III - o que intervém em nome de uma parte, como o tutor na causa do menor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros, que assistam ou tenham assistido as partes.

§ 3º São suspeitos:

I - o condenado por crime de falso testemunho, havendo transitado em julgado a sentença;

II - o que, por seus costumes, não for digno de fé;

III - o inimigo capital da parte, ou o seu amigo íntimo;

IV - o que tiver interesse no litígio.

§ 4º Sendo estritamente necessário, o juiz ouvirá testemunhas impedidas ou suspeitas; mas os seus depoimentos serão prestados independentemente de compromisso (art. 415) e o juiz Ihes atribuirá o valor que possam merecer.

Art. 406. A testemunha não é obrigada a depor de fatos:

I - que Ihe acarretem grave dano, bem como ao seu cônjuge e aos seus parentes consangüíneos ou afins, em linha reta, ou na colateral em segundo grau;

II - a cujo respeito, por estado ou profissão, deva guardar sigilo.

> do autor e réu, sendo ele público e notório, na empresa em que trabalhavam. Afirmam também, que a mesma era uma moça recatada de sólidos princípios morais, não se envolvendo com outros homens, e todos tem como filho do réu, o autor. [45]

Ainda nesta mesma sentença asseverou que, "pelos depoimentos prestados, inclusive, pelas testemunhas do requerido, a mãe do autor possuía uma ótima conduta, não havendo nada que pudesse comprometê-la." O Juiz ao entender que os testemunhos obtidos no decorrer do processo foram suficientes, deu por reconhecida a paternidade ao menor.[46] A prova testemunhal nestes casos de investigação de paternidade centrava-se basicamente em testemunhas que afirmassem ter conhecimento do relacionamento amoroso de um determinado casal, no período de ocorrência da concepção e eram também importantes para atestar os "bons antecedentes morais" das mulheres.

Entretanto, nem sempre a prova testemunhal foi suficiente para comprovar estes dois requisitos. No caso a seguir, temos uma apelação ao Tribunal de Justiça contra decisão do Juiz de 1° grau que estabeleceu convencimento da paternidade com o testemunho de três pessoas. Os Desembargadores reformaram a sentença, alegando que:

> Na verdade, o que aqui se tem é tudo o que está contido em três depoimentos. Nenhuma das testemunhas diz que o apelante e a mãe da apelada mantiveram relações sexuais, embora duas delas refiram-se ao comentário generalizado no Morro de Nova Trento, nesta Capital, onde residem, no sentido de que Anderson[47] é o pai de Josiane. Estes comentários não os ouviu a outra testemunha e de qualquer modo não podem servir de base à convicção segura quanto à discutida paternidade porque bem se sabe com que facilidade comentários do gênero nascem e circulam sem qualquer correspondência na verdade dos fatos.
> [...] A mãe da apelada disse a uma testemunha que era namorada do apelante. As duas outras testemunhas não se referem, porém, a este namoro, embora sejam concordes no dizer que eles eram vistos conversando, ora em grupo, ora isoladamente. É tudo o que há nos autos, estando-se, assim, muito longe daqueles indícios e presunções que devem ser "graves, preciosos e concludentes" para se chegar à desejável e razoável certeza de que são verdadeiras as alegações da mãe da apelada.
> [...] **Eles foram vistos conversando, quando a lei exige que se prove a ocorrência de relações sexuais à época da concepção do investigante, e mesmo que tal prova possa ser feita por indícios e presunções, é induvidoso que, no caso, não se produziu convincentemente**.[48]

Para os Desembargadores, os testemunhos trazidos ao processo não foram contundentes para afirmar com segurança que existiu por um determinado período um relacionamento amoroso entre o homem e a mulher e que desta relação teria nascido uma criança. Assim, os magistrados

---

45Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.88.030065-8.

46 No capítulo dois abordaremos as qualificações presentes nos processos de investigação de paternidade em relação à conduta moral feminina e a valorização de um determinado tipo de comportamento feminino percebido como socialmente aceitável.

47 Como os Autos de Investigação de Paternidade transcorrem em segredo de justiça, os nomes das pessoas envolvidas nos processos são fictícios.

48 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.82.040006-0. (Grifo nosso)

optaram por reformar a sentença que tinha dado ganho de causa a criança e reconhecido a paternidade, argumentando que as provas trazidas ao processo, ou seja, os testemunhos, eram frágeis para produzir o convencimento seguro sobre a paternidade.

Em decisão semelhante, um Juiz também entendeu que a paternidade requerida contra o suposto pai não se comprovou somente com a prova testemunhal:

> Na realidade, estudados todos os depoimentos testemunhais trazidos pelas partes chega-se a conclusão que os mesmos foram incapazes de demonstrar a existência de um relacionamento sério entre Norma e o indigitado pai, cujo desfecho, se provados os elementos configuradores à paternidade, conduziriam a procedência da ação. Assim, não houve prova suficiente da existência de relações sexuais mais ou menos prolongada, tampouco a notoriedade do fato restou demonstrada. No caso, seguramente, não se comprovou, sequer, o alegado namoro dos litigantes.[49]

Nos processos os autores da ação anexarem ao processo fotografias[50], seja para comprovar a existência de relação amorosa entre o suposto casal, sejam para demonstrar semelhanças físicas entre o menor e o suposto pai. Em um processo de 1984, encontramos anexadas fotografias da criança, onde se afirma haver semelhanças entre pai e filho como "o sorriso, o modo de olhar, o formato do nariz, as feições do rosto." [51] Rechaçando tal afirmação, o suposto pai alegou que "comprovar-se paternidades por fotografias, é no mínimo, esdrúxulo, inconsequente, impossível, eis que tantas e tantas pessoas se assemelham chamadas de sósias, e nem por isso são parentes ou filhos, ou qualquer outra denominação que se queira dar.".

Em processo de investigação de paternidade de 1992, dentre outros documentos, foram anexadas ao processo fotografias onde a criança aparecia no colo do suposto pai, isso com a pretensão de comprovar que este sempre assumiu ser o pai, apesar de ter se esquivado no momento do registro do nascimento do menor. Sobre estas fotografias, o advogado contestava através da seguinte afirmativa, "o fato de Luís aparecer com o filho de Márcia em fotografias, não se prova nada, qualquer pessoa pode pegar numa criança." [52].

Ainda sobre a fotografia como prova documental, encontramos algumas argumentações "peculiares" condenando a utilização deste recurso. Em uma ação de 1990, o advogado refutou as

---

49 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.87.030238-0.

50 Art. 385 do Código de Processo Civil diz que:

A cópia de documento particular tem o mesmo valor probante que o original, cabendo ao escrivão, intimadas as partes, proceder à conferência e certificar a conformidade entre a cópia e o original.

**§ 1º - Quando se tratar de fotografia, esta terá de ser acompanhada do respectivo negativo.**

§ 2º - Se a prova for uma fotografia publicada em jornal, exigir-se-ão o original e o negativo.

51 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.92.900660-0.

52 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.92.030186-2.

afirmações do autor que intentava ação de reconhecimento de paternidade e direito a herança contra viúva e filhos de seu pai já falecido. Na narrativa dos autos argumentava que várias pessoas constataram que ele é muitíssimo parecido com o falecido. A informação foi desacreditada pelo advogado, nos seguintes termos: "Dizendo-se parecido com Pedro (**Winston L. S. Churchill era parecido com um buldogue, mas não sem tem notícia de que o mesmo fosse filho daquela raça de cães**) parte dali para a sua aventura sequiosa e sem riscos." [53] Na pesquisa não encontramos nenhum caso em que a semelhança física tenha sido preponderante para a comprovação da paternidade, as fotografias eram incluídas como mais um indício de que laços de parentesco existiam entre a criança e o suposto pai.

A legislação, ao abrir um amplo repertório de produção de provas, admite também a realização de perícias técnicas que possam estabelecer vínculos hereditários. Uma prova regularmente requisitada, dentro das periciais, é o exame hematológico. Quando uma das partes na ação requeria este exame, o Juiz designava um perito responsável para realização daquela perícia.[54] O método que se tinha disponível até fins da década de 1980 consistia na análise dos grupos e fatores sanguíneos (ABO, MN e Rh).

> Baseando-se ainda numa transmissão hereditária, possibilitou-se a exclusão da paternidade sempre que não houvesse correspondência entre as propriedades encontradas no sangue do filho e do suposto pai. Na época em que se difundiu a sua utilização, esses meios de prova eram inovadores, mais ainda insuficientes, eis que não ofertavam resultados de inclusão, servindo tão somente para afastar paternidades falsamente imputadas. (SOUZA, 2005, p. 67)

Nos processos estes exames, por ainda consistirem em técnicas rudimentares e de baixo custo, eram patrocinados pelo Estado. Neste sentido, era comum que tais procedimentos fossem realizados. Outra técnica pericial mais elaborada, e disponível a partir dos anos de 1990, era a do sistema HLA (Antígeno Leococitário Humano). Neste exame "se parte para a investigação através da comparação de grupos sanguíneos e marcadores genéticos, presentes em todas as células do organismo".[55] Através deste procedimento, temos a probabilidade de exclusão da paternidade de até 95%. Por serem exames que não forneciam certezas do vínculo paterno, esta prova pericial era utilizada em conjunto com as outras evidências trazidas ao processo:

---

53 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.90.900261-7. (Grifo nosso)

54 Sobre o perito, o Código de Processo Civil diz que:

Art. 145: "Quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, o juiz será assistido por perito, segundo o disposto no art. 421."

55 ARAUJO, 1999, p. 64.

> Todo o procedimento buscava, sobretudo, evidenciar por qualquer meio lícito a coincidência das relações sexuais com o período da concepção e os exames sanguíneos serviam, muitas vezes, para corroborar aquele fato, induzindo o julgador à decisão de procedência do pedido. (SOUZA, 2005, p. 68)

## 1.5 “A RAINHA DAS PROVAS”: O EXAME DE DNA.

De acordo com a atividade processual em torno do reconhecimento da paternidade na década de 1980, percebemos que as disputas por uma filiação paterna seguiam caminhos tortuosos. Para tentar se comprovar a existência de relações sexuais que ocasionaram uma gravidez, muito se expunha da vida privada das partes envolvidas. Ao atribuir uma paternidade a determinado indivíduo, a mãe do menor, na grande maioria das vezes, tinha a sua conduta social posta à prova. Os Juízes, em algumas situações, contando com frágeis indícios da paternidade, não se convenciam e optavam por não reconhecer à paternidade.

Eis que surgiu um exame capaz de determinar com maior precisão o vínculo paterno. Denominado exame de DNA[56], a técnica incide sobre as moléculas do DNA (ácido desoxirribonucleico) presentes nos genes humanos. “O seu estudo revela a identidade genética do indivíduo, permitindo a definição de qualquer paternidade duvidosa, já que o filho herda de cada um de seus ascendentes metade da composição de seu DNA.” (SOUZA, 2005, p. 69)

Com a difusão da descoberta nos meios acadêmicos e na mídia, não tardou que os operadores do Direito se reportassem a esta nova tecnologia que, atualmente, é a grande protagonista nas ações de investigação de paternidade. Nos processos de investigação de paternidade analisados, a técnica passou a ser mencionada por Juízes de Direito e Promotores Públicos no início da década de 1990. Como é o caso de um processo de 1992, o Promotor Público apostou no exame de DNA como a solução viável para a liquidação da lide:

> De posses materiais o recorrente ao invés de enveredar pelo oceano da dúvida para onde acabou se arrastando, deveria ter subsidiado o recomendado exame das **Impressões Digitais de DNA**, de confiabilidade absoluta, que por certo poupar-lhe-ia todo um

56 Sua descoberta, em 1953, rendeu aos estudiosos Watson e Crick, o prêmio Nobel em 1962, sendo que foi Alec Jeffreys, geneticista inglês que, pesquisando o gene existente no músculo humano, percebeu que havia ainda a possibilidade de se descobrir a quem o gene pertencia, vislumbrando imediatamente a grande contribuição prática que essa descoberta poderia oferecer.( SOUZA, 2005, p. 69)

> desgaste de uma celeuma de resultados estéreis. [57]

As autoridades judiciárias apregoavam a técnica como suporte de confiabilidade absoluta frente às antigas perícias hematológicas para averiguação da paternidade:

> Não tendo as partes eleito a prova de determinação da paternidade pelas Impressões Digitais de DNA (DNA BIOPRINTS). Inclusive a que apresenta confiabilidade absoluta em definição de paternidade, eis que a prova do confronto de consangüinidade é apenas de exclusão de possibilidade não de determinação de paternidade. [58]

No mesmo processo citado acima, o advogado do autor também se manifestou sobre a eficácia exame:

> Entretanto, não se conformando com o exame anteriormente citado, o Réu requereu a realização do Exame de DNA, o qual veio a confirmar o resultado já obtido no primeiro exame, só que agora com 99,99% de possibilidade de ser o Réu e a Representante do Autor, os pais biológicos do investigado.
> Desta forma, MM. Juiz, não há como o réu se eximir da paternidade e o investigando não pode mais deixar de ver reconhecido seu pai, que até então lhe faltou com os encargos de criação e educação.

A partir deste período, a recomendação para o exame de DNA passou a ser constante, tanto das partes litigantes quanto dos operadores do Direito. As demais provas colhidas a priori, passaram a ser paulatinamente desvalorizadas e não mais requeridas. Os doutrinadores passaram a defender o exame de DNA como prova suficiente para o reconhecimento de paternidade.

> A prova pericial do DNA, com os seus resultados diretos e categóricos de inclusão ou exclusão da paternidade, passou a ter um valor superior e incontestável, e tomou pelo consenso de muitos praticamente inútil e obsoleta qualquer outra pesquisa probatória processual. Tanto assim acontece, que cuidam os julgadores de não avançar na Instrução da demanda investigativa sem antes ordenar a realização da indispensável pesquisa da verdade biológica que entendem só poder ser revelada pelo exame de DNA. (MADALENO apud SOUZA, 2005, p. 73)

Os juízes de Direito também compartilhavam da mesma opinião:

> Tendo em vista que a prova hematológica e genética do DNA apresenta uma possibilidade de deslindar completamente a presente ação, pois já foi confirmado que o seu grau de acerto atinge patamares de 100% de confiabilidade, a teor do artigo 132 do CPC, reputo fundamental a confecção desta prova, razão pela qual suspendo a presente audiência, por

57 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.88.030065-8. (Grifo do autor)
58 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.91.007223-4.

> entender que se façam desnecessárias a produção de prova oral, após a obtenção do resultado do aludido exame. [59]

A partir da década de 1990, a utilização do exame de DNA proporcionou uma transformação nos processos de investigação de paternidade. Todavia, inicialmente poucas pessoas tinham acesso a esta tecnologia, tendo em vista o alto custo do exame, já que o procedimento era feito em outros estados até e mesmo fora do Brasil. Em 1991, ao ser solicitado sobre orçamento do exame de DNA, o perito de um laboratório de Florianópolis relatou ao juiz:

> A prova executada por sondas de DNA que, podemos dizer, exclui ou afirma a paternidade, é realizada em sangue total e, ao contrário da anterior, não exige tantos cuidados com a conservação da amostra. Temos, porém, que enviar a outro perito fora do Estado. Ao custo de US$ 340 por pessoa, somando US$ 1.020 para os casos em que haja envolvimento de 3 pessoas.
> É lamentável o fato de ter que apresentar os valores em dólares, contudo, parte destes ensaios serão realizados no exterior.[60]

Pelos orçamentos apresentados pelos laboratórios e as desistências após o conhecimento dos custos, observamos que a grande soma necessária para a realização do exame de DNA ao longo de toda a década de 1990 foi uma grande barreira, poucos podiam dispor da quantia necessária para o exame. Algumas conseguiam o montante com ajuda de membros da família, como foi o caso dos autos de 1996. O representante legal da autora comunicou ao juiz que "após muito esforço, com a ajuda de amigos e parentes, a Autora conseguiu angariar fundos para o pagamento do exame de DNA, cujo resultado demonstrará que a paternidade é inquestionável." [61]. Esta era a realidade da maioria dos processos, mães e filhos que buscavam a paternidade pagavam pelo exame, poucos homens se prontificaram a custear o exame.

Atualmente, estes exames, através de informação obtida em laboratórios da cidade, têm o custo de 550 reais para as três pessoas envolvidas (mãe, filha/o e suposto pai). No decorrer de quase duas décadas este procedimento teve diminuído o seu custo. Porém o valor da técnica persistiu como uma barreira para o acesso à paternidade.

Ao longo de praticamente toda a década de 1990 e início de 2000, a possibilidade de gratuidade do exame de DNA foi matéria de projetos de lei no Congresso Nacional. Parlamentares de diversos estados brasileiros colocaram em pauta a dificuldade do custeio do exame de DNA para a população de baixa renda e os reflexos negativos deste fato na resolução dos processos de

---

59 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.91.300292-8.
60 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.90.000406-0.
61 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.96.006317-1.

investigação de paternidade. No quadro 2 apresentamos o levantamento de alguns destes projetos de lei propostos pelos parlamentares.

| **Proposição** | **Autor** | **Ementa** |
|---|---|---|
| Projeto de Lei nº 3692/93 | Socorro Gomes – PA | Dispõe sobre a obrigatoriedade de realização do exame DNA na Rede Hospitalar Pública. - poder conclusivo das comissões - artigo 2 |
| Projeto de Lei nº 307/95 | Genésio Bernardino – MG | Assegura as pessoas de baixa renda gratuidade no exame do código genético (DNA) nas hipóteses que indica. Objetivando a Investigação de Paternidade ou reconhecimento de filhos havidos ou não da relação de casamento. |
| Projeto de Lei nº 186/96 | Benedita da Silva – RJ | Dispõe sobre a gratuidade da realização de exames de código genético (DNA), para instruir processos de reconhecimento de paternidade. |
| Projeto de Lei nº 1.504/96 | Edson Ezequiel – RJ | Possibilita a população carente, a utilização do exame de pareamento cromossômico DNA, em casos de investigação de paternidade e da outras providências. |
| Projeto de Lei nº 1.542/96 | José Santana de Vasconcellos – MG | Garante gratuidade do exame DNA para as pessoas de baixa renda. |
| Projeto de Lei nº 1.780/96 | Socorro Gomes – PA | Dispõe sobre a obrigatoriedade de realização do exame DNA na Rede Hospitalar Pública. |
| Projeto de Lei nº 143/99 | Iara Bernardi – SP | Dispõe sobre a realização do exame de DNA na Rede Hospitalar Vinculada ao SUS. |
| Projeto de Lei nº 260/99 | Vanessa Grazziotin – AM | Dispõe sobre a obrigatoriedade de realização do exame DNA na Rede Hospitalar Pública. |
| Projeto de Lei nº 467/99 | Coriolano Sales – BA | Altera a Lei n.º 1060, de 05 de fevereiro de 1950, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, para conceder a gratuidade do exame de DNA, nos casos que especifica. |
| Projeto de Lei nº 1713/99 | Wilson Santos – MT | Dispõe sobre a realização do exame de pareamento cromossômico (DNA) na rede hospitalar vinculada Sistema o Único de Saúde (SUS). |
| Projeto de Lei nº 2849/00 | José Carlos Coutinho - RJ | Garante gratuitamente o exame de DNA para as pessoas de baixa renda. |

Quadro 2: Projetos de Lei sobre a gratuidade do exame de DNA. Fonte: Levantamentos jurídicos – Site da Fundação

Osvaldo Cruz – FIOCRUZ. [62]

Alguns anos transcorreram desde a primeira proposta de projeto de lei até que o direito concreto do acesso ao exame de DNA fosse ampliado para toda a população brasileira. O projeto aprovado no Congresso e transformado em lei foi o da autoria do deputado baiano Coriolano Salles. Desde a proposição do projeto até a aprovação concreta da Lei em 2001, Salles defendeu no plenário da Câmara dos Deputados a gratuidade do exame, como ocorreu no dia 07 de dezembro de 2000, quando destacou a importância da lei nos seguintes termos:

> Trata-se de projeto de enorme alcance social, porque ele, aprovado, abre brecha para a dotação orçamentária, por meio do Orçamento da União ou de algum PL extravagante que o Governo da União queira remeter ao Congresso Nacional, permitindo aos Estados convênios com as universidades para que esses exames sejam requisitados e realizados gratuitamente aos necessitados, que são muitos. [63]

O deputado descreveu alguns números sobre os processos de investigação de paternidade que estavam em andamento até 2000 na Bahia, e, segundo este existiriam "cerca de 15 mil ações judiciais de investigação de paternidade e alguns de maternidade em tramitação no foro baiano". Para Coriolano Salles, a ausência de reconhecimento paterno seria "um dos aspectos de aprofundamento da pobreza e da miséria no País", já que milhares de pessoas, crianças e jovens, "não podem adquirir personalidade própria porque não têm condições de fazer o registro do seu nome com a filiação adequada", além de não contarem com o auxílio material dos pais. No mesmo discurso, Salles acrescentou que esta grande demanda por reconhecimento paterno não se trataria apenas de um "simples problema jurídico, mas de problema social e humano relevante". Destacou a urgência da aprovação deste projeto, lembrando que a Constituição Federal de 1988 já garantia a "assistência judicial aos necessitados", o que incluiria a realização do exame de DNA nos casos de investigação de paternidade.

No dia 07 de março de 2001, ao discursar no Congresso Nacional relembrando as comemorações do dia internacional da mulher ocorridas na semana anterior, a deputada federal Vanessa Grazziotin lembrou os inúmeros projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional e que dizem respeito aos direitos das mulheres. Dentre eles destacou o projeto de lei que "garante à população brasileira o acesso gratuito ao exame de DNA". A parlamentar acreditava que a "displicência" do Congresso em aprovar esta Lei decorria do desconhecimento real do problema, bem como ponderava que:

---

62 Dados disponíveis em: http://www.dbbm.fiocruz.br/ghente/doc_juridicos/index.htm#dna

63 Os trechos de discursos dos parlamentares foram extraídos do site da Câmara dos Deputados. A pesquisa nos discursos está disponível em: http://www.camara.gov.br/internet/sitaqweb/pesquisaDiscursos.asp

> […] o desconhecimento do Governo Federal sobre a importância desse projeto, em grande parte, é fruto da sociedade machista em que vivemos. Eles não sabem o quanto é importante para a criança — mais do que para o pai — ter conhecimento de sua paternidade. […] Precisamos aprovar urgentemente o acesso gratuito da população ao exame de DNA, para não vermos mais milhares de mulheres reclamarem a paternidade de seus filhos e os processos não serem agilizados porque o juiz não solicita os exames.

Naquele mesmo ano de 2001, no mês de novembro, a inclusão do exame de DNA nos termos da Justiça gratuita foi aprovada pelo Congresso Nacional e no dia 6 de dezembro de 2001, entrou em vigor a lei 10.317[64], instituindo tais alterações. A gratuidade do exame de DNA significou um grande avanço no acesso ao reconhecimento paterno, já que com esta concessão derrubar-se-ia um dos obstáculos, o financeiro, que "emperrava" muitos processos. Todavia, outro problema detectado nos autos era a reticência dos supostos pais em realizar o exame. Muitos não eram localizados, não respondiam as intimações, não compareciam ao laboratório nos dias marcados para o exame e em decorrência disto processos que poderiam ser concluídos em menos de um ano levaram até dez para encontrar uma decisão satisfatória, alguns inclusive arquivados sem solução.

E em agosto de 2009, o Estado brasileiro atualizou a Lei 8.560/92, que estabeleceu a presunção de paternidade a partir da recusa do suposto pai em se submeter a exame de DNA nos processo de investigação de paternidade[65], ou seja, o Juiz, dispondo de fortes indícios da paternidade e frente a esta recusa, pode decretar compulsoriamente a paternidade por sentença judicial. Assim, com a gratuidade do exame de DNA e a Lei da presunção da paternidade, estabeleceu-se que uma criança, que não obteve o reconhecimento paterno em seu assento de nascimento, tem a sua disposição todos os meios legais necessários para obter o reconhecimento paterno, mesmo contra a vontade de seu pai. Ter um pai na sociedade brasileira passou a ser um direito amplamente tutelado pelo Estado. Entretanto, como a Lei foi recém-aprovada, ainda não temos condições de medir as dimensões destas garantias nos processos de investigação de paternidade. Por ora, trabalharemos com os problemas "antigos".

---

64BRASIL Lei 10.317, de 6 de dezembro de 2001. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, para conceder a gratuidade do exame de DNA, nos casos que especifica.

65Parágrafo único. A recusa do réu em se submeter ao exame de código genético - DNA gerará a presunção da paternidade, a ser apreciada em conjunto com o contexto probatório.

# 2 INVESTIGANDO PATERNIDADES.

## 2.1 HOMENS, MULHERES E A “FAMÍLIA IDEAL”.

O estabelecimento dos laços de filiação e a realização das funções da maternidade e paternidade são construções históricas que se localizaram em tempo e contextos diversos. Salientamos a impossibilidade de “conceber uma imagem única de família, aplicável ao longo do tempo, aos vários segmentos sociais” (SAMARA, 1997, p.10) No primeiro capítulo identificamos o Código Civil de 1916 como importante disseminador dos valores da família nuclear burguesa e como este arranjo familiar, eleito como o ideal a ser perseguido, atravessou a legislação brasileira do século XX. Neste capítulo procuramos localizar a difusão dos discursos relativos a este ideal de família, o estabelecimento de regras e padrões comportamentais percebidos como “naturais” e ahistóricos no âmbito da família e as estratégias selecionadas para garantir a sua hegemonia no corpo social. Nesta perspectiva, destacamos nas narrativas dos processos de investigação de paternidade a eficácia destas estratégias, detectadas pela recorrência de discursos sobre identificações em relação a homens e mulheres e que nos indicam a ausência de equidade de gênero nas relações familiares, seja na vivência da sexualidade, na responsabilidade sobre a reprodução e no cuidado com os filhos.

“Todos os homens são por natureza iguais em direitos”. Na Europa, entre os séculos XVIII e XIX, em um contexto de reivindicações universais por liberdade e de “fé na razão”, paradoxalmente, havia um entendimento comum entre a maioria dos pensadores do século das Luzes, de que a igualdade de direitos não se estenderiam integralmente ao “belo sexo”, a “outra metade do gênero humano”: as mulheres. (CRAMPE-CASNABET, 1991) Neste sentido, temos uma grande produção e circulação de teorias médico-científicas e filosóficas argumentando sobre a inferioridade feminina e a incapacidade física e moral das mulheres para exercer atividades na esfera pública. Estas teorias depreendiam da necessidade dos pensadores europeus de se confirmar

a hegemonia dos homens sobre as mulheres na condução das relações sociais. “Medo das mulheres”, assim definiu Thomas Lacqueur a reação de homens ilustrados sobre um possível redimensionamento das relações pessoais – leiam-se direitos de cidadania igualitários entre homens e mulheres. Em oposição a um crescente poder civil e privado das mulheres, “criaram a evidência da inadequação física e mental das mulheres para esses avanços: seus corpos não eram adequados aos espaços quiméricos que a revolução abrira inadvertidamente.” (2001, p. 242). Para Maria Bernadette Ramos Flores (2005), estes pensadores se empenharam em produzir “verdades fundadoras” para confirmar a dominação masculina sobre as mulheres, e encontraram na biologia a resposta para contra argumentar o discurso iluminista da universalidade dos direitos dos homens, que em tese teria que incluir as mulheres. E estes estudiosos – filósofos e médicos – traduziram estas “verdades” na forma de inúmeros tratados focados preponderantemente na anatomia do corpo feminino. Na sua disposição e funcionamento estaria a origem da suposta inferioridade e a incapacidade para tratar de assuntos de ordem pública. “Qualquer coisa que se pensasse sobre a mulher e seu lugar de direito no mundo podia ser compreendido em termos de corpos incessantemente abertos às demandas interpretativas da cultura.” (LAQUEUR, 2001, p. 263)

Os mais proeminentes filósofos naquele contexto, como Voltaire, Rosseau e Diderot, dentro outros, reservaram lugar em suas obras para refletir sobre os “inconvenientes” do sexo feminino no exercício de determinadas atividades:

> Quanto ao físico, a mulher é, pela sua fisiologia, mais fraca do que o homem, as perdas periódicas de sangue que enfraquecem as mulheres e as doenças que aparecem com a sua supressão, os tempos de gravidez, a necessidade de amamentarem os filhos e de velarem constantemente por eles, e a delicadeza de seus membros, tornam-nas pouco propícias para todos os trabalhos e para todas as profissões que exigem força e resistência. (CRAMPE-CASNABET, 1991, p. 382)

Apontadas, então, como o “sexo frágil”, as mulheres estavam destinadas ao espaço do privado, do lar, cumprindo seus deveres “naturais”, ocupando-se dos filhos e dos afazeres domésticos.

No Brasil, a imagem do “sexo frágil” vai servir como o modelo feminino a ser perseguido entre os séculos XIX e XX. Dentro de um panorama maior de construção de uma nova ordem política, econômica e social, uma série de saberes vão se articular na regulamentação da vida privada visando à produção de novas subjetividades, e o corpo feminino também será objeto de regulação no Brasil oitocentista. Legitimando-se em nome de um saber científico, médicos higienistas vão iniciar suas intervenções nas famílias das elites e camadas médias urbanas. Voltados contra a ordem familiar herdada do período colonial – a patriarcal –, paulatinamente a ser substituído pelo ideal liberal-burguês, profissionais da saúde instituíram uma série de preceitos

sobre a sexualidade, o corpo da mulher, a unidade do casal conjugal, a reprodução e o tratamento das crianças no intuito de "medicalizar" o universo doméstico. Prostitutas, celibatários, libertinos e homossexuais serão tomados como "inimigos da higiene" e constantemente relacionados à degradação da família.

As mulheres foram personagens centrais na disseminação destes ideais médico-científicos e se configurariam como verdadeiras tutoras destes saberes no seio familiar. A aliança família-poder médico buscou, dentro desta intervenção, a criação de uma mãe higiênica, estipulando uma série de regras sobre o comportamento materno em relação à criação dos filhos. Uma destas regras incidiu sobre a amamentação materna, trabalho até então dispensado às amas de leite. Para Jurandir Freire Costa (2004), o ato de amamentar defendido como vocação "natural" das mulheres pelos higienistas, além de proteger a vida das crianças, tinha o objetivo de regular a vida da mulher. Ocupada com amamentação e os cuidados com as crianças, a mulher preenchia o seu tempo "com uma tarefa útil e absorvente, livrando-a dos perigos do ócio e dos passatempos nefastos à moral e os bons costumes familiares." (p. 259). A mulher que não amamentava, com excesso de tempo livre, poderia perfeitamente se ausentar da casa, transitar em espaços vistos como locais privilegiados dos homens como o acesso a instrução e o trabalho fora do lar, desestabilizando a autoridade masculina e assim colocando em perigo a "ordem familiar".

> Do ponto de vista dos higienistas, a independência da mulher não podia extravasar as fronteiras da casa e do consumo de bens e ideias que reforçassem a imagem da mulher-mãe. […] Emancipada intelectual e profissionalmente, a mulher comprometia o pacto "machista" firmado entre a higiene e o homem. A mulher que trabalhava punha em risco os termos do acordo. […] Sem a "inferioridade da mulher" o machismo perderia parte do seu sentido. Para que o "machista" pudesse exercer com segurança a função repressivo-normalizadora que lhe foi delegada, a "inferioridade" da mulher tinha que continuar existindo. (COSTA, 2004, p. 260 e 261)

O campo jurídico será importante mecanismo de constituição e legitimação do regime de gênero prescrito no ideário burguês. A norma será introduzida na legislação tanto no âmbito do Direito de Família, como na esfera criminal. Conceitos como honra, virgindade, sedução, defloramento, etc. receberiam destaque tanto na legislação que regulou as relações familiares, como nas tipificações criminais que tratariam da honra familiar. Dentro do novo projeto político de modernização e civilidade para o país e de disciplinamento social, utilizando a família como a instituição primeira para a implementação da "ordem" e do "progresso", optou-se por perpetuar as diferenças entre homens e mulheres, restringindo a capacidade civil das mulheres na primeira codificação civil republicana: "[…] a preservação da família justificava a supressão da liberdade individual das mulheres [...]." (CAUFIELD, 2000, p. 64). Destinada ao casamento e a maternidade, a cidadania feminina se circunscrevia ao lar conjugal, na função de esposa-colaboradora do marido

na administração econômica da casa, no cuidado dos filhos e do esposo. “A idealização das mães estava presa à missão civilizadora das mulheres, a qual, de acordo com o ideário positivista, deveria ser instruída para aperfeiçoar o esposo e educar os filhos para a Humanidade.” (PEDRO, 2007, p. 293).

Chefe de família e provedor de esposa e filhos, “o homem foi homologado e reforçado como guardião da instituição familiar, preposto do Poder Público para comandar esse grupo social, detentor de todos os direitos.” (THURLER, 2009, p. 259). Neste contexto de redimensionamento do trabalho sexual no âmbito da família, há um distanciamento do pai em relação aos filhos. Não que a figura paterna perdesse a sua autoridade, mas ao designar a função de sustento material da família, o homem afastou-se do lar por um longo período do dia, e, por conseguinte, acabou se “desocupando” dos cuidados com a criação dos filhos.

A proteção da honra familiar, nos discursos da moralidade oficial, incidia-se primordialmente sobre o comportamento social feminino. Nestes discursos, a reputação masculina, a figura do homem honesto, era vinculada a ideia do trabalho, do bom provimento da família. Enquanto que para o ideal feminino a mulher honesta vinculava-se a moral numa conotação sexual. A afirmação desta identidade feminina referia-se positivamente sobre o casamento, a submissão, a castidade e o pudor. Segundo Sueann Calfield:

> O instinto maternal e a inibição sexual inata faziam com que a mulher “normal” fosse submissa e casta, ao passo que a fragilidade física e psíquica a tornava suscetível à contaminação física e moral. As mulheres eram naturalmente feitas para a vida doméstica, na qual constituíam a força moralizadora. O espaço público era domínio dos homens, mais agressivos por natureza. O instinto sexual mais desenvolvido e o fraco senso de pudor justificavam sua liberdade sexual. Para muitos, a abstinência era até prejudicial aos homens. (CAUFIELD, 2000, p.120).

Sobrepondo-se a liberdade individual das mulheres em favor da proteção da honra familiar, tanto as moças solteiras quanto as mulheres casadas tinham suas condutas sob constante policiamento e suspeição, e “para a mulher ser “honesta” deveria se casar, não tinha outra alternativa. E para se casar, era teoricamente preciso ser virgem.” (FONSECA, 2007, p.528). Pactuado em lei, um casamento poderia ser anulado caso o marido constatasse a ausência da virgindade de sua esposa. A vivência sexual das mulheres deveria se restringir ao casamento, e mulheres que fugiam destes padrões atentavam contra a moral vigente, e viam-se relacionadas a figuras como a da “mulher desonrada”, da “mulher decaída”, da “prostituta clandestina”.

Amplamente “introjetada” pelas elites e pelas camadas médias urbanas, e difundida nos discursos jurídicos, médicos, jornalístico e literário, a norma familiar burguesa adquiriu contornos de universalidade e uma série de eventos serão iniciados pelo Estado brasileiro tendo como horizonte um amplo processo de “normalização” de todo o corpo social . Neste sentido, homens e

mulheres das classes populares foram expostos, de forma bastante intensa, a todo um aparato interventivo incidindo sobre o trânsito desta população no mundo urbano. E o Estado viu no casamento monogâmico um instrumento de manutenção da ordem e na regeneração das ditas "classes perigosas". Porém, a reprodução deste modelo esbarrava-se com a vivência de práticas culturais diversas em relação à família. Silvia Maria Fávero Arend aponta o amasiamento como uma prática recorrente entre as camadas pobres urbanas de Porto Alegre no final do século XIX. Prática desconsiderada pelas autoridades da época:

> Para os populares, estar amasiado era considerado um estado próprio da sua cultura, equivalente a um estado civil da ordem jurídica. Já a Polícia e a Justiça, mesmo sendo obrigadas a referirem-se nos autos sobre os relacionamentos existentes entre os casais, consideravam os amásios como solteiros. O não reconhecimento do amasiamento como um estado civil, pelas duas instituições que representavam o Estado, demonstra a existência de um embate entre culturas distintas e a tentativa de imposição da norma dominante, que é o casamento. (AREND, 2001, p.64)

Rachel Soihet, também informa que o casamento formal não era preponderante entre as camadas populares urbanas do início do século XX. A falta de propriedades e os entraves burocráticos de um casamento seriam motivações, todavia, as condições de existência precárias e também "a dificuldade do homem pobre de assumir o papel de mantenedor, típico das relações burguesas, é outro fator ao que se soma, em alguns casos, a pretensão de algumas mulheres de garantir sua autonomia" (2007, p.368), por isso o trabalho e a chefia feminina era uma realidade para as famílias populares. A historiadora, porém ressalva que "a organização familiar dos populares assumia uma multiplicidade de formas, sendo inúmeras as famílias chefiadas por mulheres sós. Isso se devia não apenas à dificuldades econômicas, mas igualmente às normas e valores diversos, próprios da cultura popular" (SOIHET, 2007, p. 362). As uniões conjugais se davam de maneira informal, as separações ocorriam, sendo os recasamentos comuns. Muitas mulheres abandonadas por seus companheiros passavam a viver sós com seus filhos.

Da mesma forma que as oriundas das elites, as mulheres das camadas pobres urbanas também vão ser alvo da campanha de adesão à norma familiar burguesa. A introdução de novos valores se deu pela ação do Estado, que através da justiça e da polícia, passou a intervir diretamente na circulação destas mulheres pelos espaços urbanos, na forma de criminalizar e punir severamente práticas, tais como, a prostituição, o infanticídio e os maus-tratos infantis.

Em geral para homens e mulheres das camadas pobres urbanas brasileiras, a realização do ideário familiar burguês – mulher do lar e homem provedor – não se vinculava a realidade vivenciada em seus cotidianos. A instabilidade do emprego masculino e a sua má remuneração impedia que homens dessem conta de suprir sozinhos as necessidades da família, as mulheres tinham, muitas vezes, que auxiliar no sustento da família, quando não o faziam por completo, tendo

que desenvolver dupla jornada de trabalho, dentro e fora do lar, além do cuidado com as crianças. O recato, a delicadeza e a fragilidade não "colavam" diante desta realidade. Silvia Maria Fávero Arend (2005) pondera sobre a pouca eficácia dos discursos normalizadores nas camadas pobres urbanas ao longo do século XX. Para a historiadora, não podemos minimizar as questões macroestruturais no processo de sujeição dos pobres a norma familiar burguesa, sendo este processo duplamente violento, pois incidia sobre a mudança compulsória de práticas e valores, mas que não foram acompanhadas de melhorias sociais reais, tais como, a redistribuição de renda e o acesso a políticas sociais que oferecessem minimamente condições dignas de sobrevivência, como ocorreu em processo análogo em países europeus.

Trouxemos este breve histórico sobre a implementação de um determinado ideal de família, de suas práticas e valores, pois nos processos de investigação de paternidade pesquisados temos registradas as dificuldades daquelas que não realizaram este ideário, mulheres que conceberam crianças fora das relações matrimoniais, e como forma de punição tem suas vidas expostas e o reconhecimento paterno de seus filhos dificultado por uma série de "entraves" discursivos e práticos que passaremos a investigar.

## 2.2 O NÃO RECONHECIMENTO PATERNO: UMA REALIDADE BRASILEIRA.

A socióloga Ana Liési Thurler, com base em pesquisa nos registros civis de nascimento, apresenta uma estimativa atual do quadro do não reconhecimento paterno no Brasil.

> No Brasil não são produzidos dados sobre não-reconhecimento paterno, mas sabemos que entre 2000 e 2007, foram lavrados no país 28.184.225 registros civis de nascimento. A estimativa de 25% de deserção de paternidade significa 7.046.054 crianças – uma média anual de 880.000 crianças – sem reconhecimento paterno, nesse período. Mesmo se, mais otimistamente, admitirmos uma estimativa de 20% de não-reconhecimento paterno, os números permanecem altos: 5.636.582 de crianças somente com a filiação materna estabelecida em seus registros, no século XXI, significando uma média anual de 704.000 crianças. E significam, também, 704.000 mulheres-mães anualmente sem contar com a solidariedade dos homens-pais de suas filhas e filhos. (THURLER, 2009, p. 118)

Os números, apesar de imprecisos, indicam um volume significativo de crianças sem o nome paterno na certidão de nascimento. Com este levantamento, a autora apresenta uma realidade comum no âmbito das relações familiares no Brasil, a "deserção paterna", ou seja, a recusa

masculina em reconhecer sua condição de pai. E se confrontarmos estes números do não reconhecimento paterno nos registros civis, com a intensa produção de legislação em torno da filiação e o reconhecimento da paternidade nos últimos 20 anos, percebemos que modificações no cenário legal brasileiro não têm sido suficientes para se estabelecer novos paradigmas para a paternidade concebida fora das relações matrimonializadas. Apesar da promoção de igualdade de direitos e deveres de homens e mulheres no exercício da paternidade e da maternidade preconizada pela legislação atual, estas prerrogativas, todavia, ainda não se naturalizaram no âmbito do cotidiano. Como aponta Thurler, "o estabelecimento da filiação paterna […] está efetivamente garantido somente a crianças filhas *do marido da mãe*" (2009, p. 119), e a positivação da tríade paternidade biológica, paternidade social e paternidade legal estaria, em tese, somente assegurada para os filhos nascidos de uma relação matrimonial. Assim, a igualdade da filiação, prevista em nossa Constituição, "mantém-se como um horizonte a perseguir". (2009, p.119).

Os avanços da lei convivem paralelamente com a desigualdade de gênero aqui representada pela resistência masculina em adotar uma postura igualitária frente a reprodução e o amparo aos filhos. Neste sentido, a despeito dos ganhos alcançados relativos às reivindicações de igualdade de cidadania pelas mulheres nas esferas da vida pública e privada nas últimas décadas, observamos que questões em torno da desigualdade no partilhamento entre homens e mulheres das tarefas domésticas, o planejamento familiar e a criação dos filhos ainda não foram superadas. A persistente naturalização da maternidade como parte fundante da "essência feminina" reflete-se também na ideia de que:

> [...] se pode prescindir da figura paterna, supondo que as mães são as que naturalmente criam e que a função paterna é substituível. Esta lógica, ao mesmo tempo, favorece e legitima que os pais se ausentem da vida dos filhos e exige e culpabiliza as mulheres por uma suposta exclusividade na responsabilidade pelas crianças. As concepções sociais e o sistema judicial favorecem o alijamento material e sócio-afetivo dos pais com respeito aos filhos. (SIQUEIRA, 2000, p. 165)

Estas questões ficam explicitadas nos processos de investigação de paternidade, fonte documental desta pesquisa, neles capturamos os valores e as práticas masculinas relacionadas a um tipo de paternidade – a legal –, e a reação destes em relação ao reconhecimento de filho fruto de uma gravidez não desejada, fora de um projeto de família, com uma mulher não reconhecida como companheira ideal. Em meio aos relatos encontramos este de um pai justificando quais os motivos o teriam levado a desfazer seu breve casamento e não se responsabilizar pelo filho fruto desta relação:

> De fato, o requerido nesta ação casou-se religiosamente com Virgínia, quando tinha 17 anos, convivendo com a mesma durante algum tempo. Tendo constatado, contudo, dois meses após, que fora levado àquele casamento na inexperiência de seus 17 anos, mais por um arroubo juvenil, movido por forte atração física que sobre ele inegavelmente exercera

> Virgínia, não chegando a mesma, contudo, apesar de seus inegáveis dotes, a representar para ele o ideal de companheira com a qual se realizasse em todos os múltiplos aspectos por que se desdobra um casamento, se separou.[66]

Cláudia Fonseca afirma que estudos recentes no campo da masculinidade que versam sobre a esfera da reprodução e da paternidade sob o ponto de vista masculino têm confluído para certa ambivalência dos homens em relação à procriação/constituir uma família. Se por um lado uma gravidez pode ser um signo de sua virilidade, um homem "raramente encara com prazer uma relação com o filho sem que a mãe deste seja identificada como a sua companheira." (2004, p. 17).

> […] o ideal masculino é primeiro constituir a família (casal+casa), depois assumir filhos. Imagina-se um momento quando o homem toma uma decisão deliberada de abrir mão das prerrogativas de solteiro (pouca responsabilidade, muita "farra") para assumir uma nova etapa de vida como chefe de família. Nesse sentido, a gravidez não planejada é vista pelos homens, senão como uma estratégia feminina para "amarrar" um namorado recalcitrante, pelo menos como uma queima de etapas. (FONSECA, 2004, p.17)

Nesta direção, Rosely Gomes Costa, em pesquisa realizada com homens que buscavam tratamento para a esterilidade na cidade de Campinas-SP, concluiu que se por um lado a maternidade é percebida como "um plano desde sempre elaborado no passado feminino", a paternidade é concebida pelos homens como um projeto para o futuro, conjugado não somente com a capacidade de fazer filhos, mas também à capacidade de sustentá-los e educá-los. Neste sentido, a paternidade é tida como fundamental para uma determinada masculinidade, a dos homens casados. "Assim, o casamento (heterossexual e monogâmico) recria a noção de masculinidade ao incorporar a paternidade, com suas consequentes responsabilidades." (2002, p. 341).

Nos autos de investigação de paternidade, a ambivalência dos homens em relação à paternidade é evidenciada em cada processo. Neles, a recusa ao reconhecimento voluntário de filhos tidos em relacionamentos que não se enquadravam naquele "projeto de futuro" é sistemático, seja pela suposta "queima de etapas" da vida, seja por questões de ordem socioeconômica, ou mesmo porque já são casados e mais um filho significaria mais responsabilidades.

Vimos que o engajamento dos homens frente à paternidade está vinculado a um conjunto de concepções sobre um contexto ideal onde a paternidade seria vivenciada plenamente e este contexto estaria relacionado ao casamento. Porém o casamento nem sempre é sinônimo de realização daquele ideário, e eventualmente filhos, mesmo nascidos do uma relação legalizada, podem ser indesejados. Encontramos um processo de ação de negatória de paternidade de 1985 de um pai contestando a paternidade de uma filha, que teria nascido na constância do matrimônio. A narrativa que capturamos dos autos se desenrola mais ou menos assim: Frederico tinha 24 anos

66 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 325/83.

quando se casou com Lígia. Optou pelo enlace provavelmente arrebatado por grande paixão, sem maiores reflexões, pois naquele ano de 1972 pretendia prestar vestibular para uma universidade do Nordeste do Brasil, distante alguns milhares de quilômetros de sua cidade natal e onde residia sua esposa. E assim procedeu, 30 dias após seu casamento partiu ao encontro de seu futuro profissional deixando a esposa aos cuidados de seus familiares. Pouco depois, já totalmente aclimatado em sua nova vida de estudante, nova cidade, novos amigos, Frederico certamente teria se arrependido daquele arroubo juvenil que culminou em seu casamento com Lígia, e, portanto, decidiu-se por não mais voltar ao lar conjugal. Mas o rompimento do laço matrimonial não se efetivou, pois Frederico, treze anos após essa breve história matrimonial, procurou a Justiça em Florianópolis para propor ação negatória de paternidade contra Lígia, já que esta teria registrado uma menina, à época da ação já com 11 anos, em seu nome:

> Após ter sido notificado, em Juazeiro, em novembro de 1984 para pagar as prestações de Alimentos atrasadas, desde 1976, a Júlia, a qual alegava ser sua filha, o Autor da presente, procurou certificar-se se de fato existia o assento, no registro civil, de Júlia, como sendo sua filha. Assim é que em 25.01.85 o Autor obteve a certidão do 1º Ofício de Registro Civil de Passo Fundo, Rio Grande do Sul, onde consta que Júlia, nascida em 24.09.73 é filha do Autor e de Lígia. Consta ainda, de tal declaração, que A DECLARANTE FOI A MÃE.[67]

E segue narrando o ocorrido:

> Desagradável surpresa, pois o autor, após ter se mudado para o Nordeste, em fevereiro de 1972, NUNCA mais voltou para o lar conjugal, consequentemente, não manteve relações sexuais com a Sra. Lígia, que pudessem justificar a paternidade de Júlia […], pois o Autor, categoricamente NÃO É PAI de Júlia.

Frederico anexa ao processo alguns documentos como a certidão de casamento, a carteirinha que ele recebeu da universidade à época de estudante, seu diploma universitário e a carteira de trabalho. A juntada destes documentos, pelo seu conteúdo, tinha provavelmente o objetivo de comprovar que o seu estabelecimento em outra cidade remonta ao ano de 1972. Frederico pede a anulação do assento de nascimento constando seu nome como pai de Júlia. Lígia, em resposta ao marido evadido, não se esquivou em refutar suas alegações:

> Não pode, efetivamente, ser repelida sem vislumbre de cólera, as destrambelhadas afirmativas feitas pelo A. Por isso, a contestante repele, de plano, a aleivosia assacada à sua honra e provará que os fatos apresentados pelo A., absolutamente, não procedem.
> Provará que esteve em Juazeiro até julho de 1973, onde conviveu com o A., seu esposo. Provará que o A. Nunca desconheceu a existência de Júlia, sua filha.

Após realização de perícia hematológica proposta por Frederico, que não excluiu a

67 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900233-3

possibilidade da paternidade, na audiência onde foi tomado seu depoimento e de Lígia, esta foi a decisão do Juiz:

> Se o casamento cria a família legítima e legitima os filhos dele nascidos ou concebidos; se o exame hematológico a que foi submetida a filha não exclui a paternidade a paternidade atribuída ao Suplicante; se reparo não faz à conduta e comportamento moral da Suplicada, só através prova cabal e inequívoca de não ter o Suplicante participado da concepção é que a tese de negativa de paternidade poderia ser acolhida. […] Prova que não foi feita nos autos.
> […] Como não há provas nos autos, nem do que afirma o suplicante, nem do que afirma a suplicada, a presunção legal é de que a paternidade do suplicante não pode deixar de ser reconhecida, uma vez que a concepção e o nascimento ocorreram na vigência do casamento que até hoje perdura, por consequência, legitimando a filha dele concebida e nascida.

Frederico foi vencido pela lei, Júlia era sua filha, inexoravelmente. Para Frederico, provavelmente assumir o encargo de uma filha fruto de uma relação, que mesmo matrimonializada fora esporádica, constituiu-se em um problema. Causa certo estranhamento a razão pela qual os dois tivessem permanecido todos esses anos oficialmente casados, mesmo separados de fato. Frederico só se manifestou judicialmente quando foi interpelado a pagar indenização a Júlia a titulo de pensão alimentícia referentes aos últimos oito anos. Não temos nos autos referência ao valor devido por Frederico, mas levando em consideração o tempo, mesmo calculando "por baixo", deveria ser uma pequena fortuna. Pelos fatos narrados no processo não sabemos ao certo as motivações que levaram Frederico a não reconhecer sua filha. Lígia em seu depoimento pessoal afirma que mesmo abandonada por Frederico, continuou a se relacionar com a família do mesmo, inclusive Júlia tinha como padrinhos de batismo o irmão e a cunhada de Frederico. Assim, é praticamente impossível imaginar que Frederico não tenha tido notícias sobre a mulher e a filha. Provavelmente, tenha constituído nova família, e essa sim, planejada.

A superação no âmbito constitucional das discriminações em torna da filiação e o redimensionamento da comprovação de vínculos biológicos através do teste de DNA causou grande impacto sobre o volume processual em relação à busca pelo reconhecimento paterno. Antes silenciados pelos preconceitos, os filhos e filhas de "mãe solteira" e os "adulterinos" puderam recorrer a Justiça em busca de terem sua história genealógica judicialmente preenchida. Podemos também destacar o papel da mídia, e mesmo que reforçando estereótipos, foi de grande valia na divulgação das novas possibilidades de reconhecimento paterno e das "maravilhas" proporcionadas pelo teste de DNA. Nos processos pesquisados, crianças e adolescentes das idades mais variadas compareciam aos Tribunais para reivindicar a identidade paterna. Mas tivemos também os casos daqueles que foram crianças e acabaram ingressando na vida adulta sem poder contar com o apoio afetivo e moral paterno. Este é o caso de duas mulheres, que na idade adulta tomaram a iniciativa de procurar pelos seus genitores. Estes autos se destacam não somente pela idade das autoras, mas

também pela riqueza de detalhes na narrativa de fatos ocorridos remotamente, tratando das minúcias do relacionamento amoroso, a descrição da conduta das mães e o abandono. A recusa dos pais em reconhecer a paternidade, mesmo após ter transcorrido muitos anos, também é um ponto em comum na história dessas duas mulheres.

Priscila tem 24 anos, estudante universitária. Esta afirmava estar "cansada" das promessas não cumpridas de seu pai em reconhecê-la legalmente como filha, e decidiu por acioná-lo judicialmente. Em petição inicial de 1995 sua trajetória é descrita assim:

> Seus genitores conheceram-se em final do ano de 1967. Sua geretriz tinha vinte (20) anos e residia em Tubarão/SC na casa dos seus pais.
> O Réu, homem mais velho, vivido e experiente na arte de seduzir, conquistou facilmente o amor da sua mãe, moça nova, tímida e inexperiente. A princípio dizia-se solteiro, viajante, farmacêutico, residente no Rio Grande do Sul. Posteriormente dizia trabalhar GBOEX daquele Estado.
> O namoro firmou-se em abril de 1968.
> Os avós maternos eram rígidos na criação dos filhos, o que fez com que o namoro de seus pais ocorresse "às escondidas".
> Para um homem, cidadão do mundo (como o Réu), foi tarefa fácil seduzir uma jovem, interiorana, com promessas de amor eterno, acenando com futuro casamento. O namoro ficou mais íntimo culminando em relacionamento sexual em agosto de 1968, quando deu-se então a concepção.

Priscila argumentou que entre a mãe e o pai existia uma grande diferença de idade, ela descreve o pai como "homem vivido e experiente na arte de seduzir", já a mãe é retratada como uma "jovem interiorana", "tímida e inexperiente". Resguardadas as especificidades, essas imagens da "moça seduzida por promessa de casamento" e do "homem experiente e sedutor" estiveram presentes nas narrativas dos processos onde a vida privada dos casais era colocada em evidência e a conduta moral, principalmente das mulheres, era destaque. Nos processos, dependendo do lugar das falas, se de homens ou mulheres, um era a vítima e o outro o "algoz". No caso dos relatos femininos os homens são descritos como aqueles que prometiam casamento, amor eterno. No relato dos homens as mulheres são descritas como vividas, "dadas a múltiplos romances", e por isso indignas de confiança.

No caso de Priscila, o relato é feito através da fala da mãe, mais adiante apresentamos os argumentos do pai. A história sobre o nascimento de Priscila continuou relatada desta maneira:

> Ao receber a notícia da gravidez da namorada, o Réu reagiu bem, parecia ter ficado feliz, tanto é que, no dia da formatura do segundo grau da namorada, já grávida, fugiram para Curitiba/PR.
> Tal fato, naquela época, constituiu-se em um escândalo, portanto, é do conhecimento de várias pessoas que testemunharão em juízo.
> Em 23/09/69 nasceu a autora num momento em que o Réu estava ausente da cidade de Tubarão/SC. Aquele veio a conhecer a filha vinte e três (23) dias após o nascimento, razão pela qual nada constar no doc. 2 com referência ao pai, pois havia a expectativa de um reconhecimento da paternidade.
> Perguntado pelo avô materno se iria casar, respondeu que no momento não poderia, pois

> era casado, mas que "dentro de poucos dias" levaria a namorada e filha para morarem com ele, e que tão logo conseguisse o divórcio da esposa, casar-se-ia e reconheceria a paternidade da Autora.
> O Réu continuou a visitar a Autora e sua mãe, porém, a medida que o tempo ia passando, as visitas tornaram-se esporádicas.[68]

Como o relacionamento dos pais não se definia, Priscila relata que, com a idade de cinco anos foi morar com uma tia em outro estado, pois sua mãe se transferira para Florianópolis para dar prosseguimento a seus estudos e não tinha meios para manter a filha consigo. O que motivou ter ido viver tão longe da mãe, conforme narra Priscila, foi o fato dos avós "nunca terem aceitado o fato de ter uma filha mãe solteira". Priscila e a mãe viam-se somente nas férias, ocasiões em que o pai, segundo ela, fazia-se presente. "Era comum nestas férias receber a visita do Réu que as levava para almoçar e jantar fora". Porém, a jovem descreve que, "sem maiores explicações o Réu simplesmente desapareceu. Posteriormente, teve-se notícias de que havia transferido sua residência para São José/SC […]". Na narrativa de Priscila, "a falta de carinho paterno e a ausência do reconhecimento causou muito sofrimento […] Não é fácil conviver com o sentimento de rejeição, sentindo-se filha de segunda categoria.".

Por ainda ser estudante, a moça entendia que necessitava da ajuda material do pai. Por isso, além do reconhecimento paterno, Priscila solicitou em juízo pensão alimentícia no valor de um salário mínimo e meio. E por acreditar que a ausência paterna causou-lhe marcas profundas, somente curadas com tratamento psicológico adequado, à titulo de danos morais, pediu a quantia de quarenta mil reais.

> Apesar de ser hoje acadêmica de Direito, ser esclarecida, traz consigo traumas psicológicos que só serão superados com tratamento adequado. Sente-se constrangida ao exibir sua Carteira de Identidade. Estando prestes a ser formar em Direito, pretende a Autora que no seu diploma de bacharel, no seu nome conste o sobrenome do pai, que é o Réu.
> Não tem dinheiro que pague a dor de sentir-se rejeitada/bastarda, bem como ter de dar explicações aos amigos e colegas o "porquê é filha de mãe solteira". Conviver com olhares de suspeitas lançadas sobre a idoneidade moral da sua mãe, que diga-se **é mulher honesta que teve a infelicidade de amar alguém que não lhe merecia.**

Segundo a jovem, o pai era homem bem sucedido, empresário, tendo vários bens em seu nome. Acreditava que "por amor próprio, ou talvez para evitar "revolver cinzas" de um passado sofrido" a mãe nunca acionou o pai na Justiça. Priscila afirmava em seu relato já ter esperado demais "pela 'boa vontade' daquele de proceder o reconhecimento da sua paternidade pelas vias do amor […] que o faça através de ordem judicial."

Classificando como "fantasiosos" e "execráveis", em contestação o pretenso pai de Priscila desconsiderou todas as suas argumentações, requisitando, inclusive, prova pericial psiquiátrica na

68 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.024078-4

moça:

> Entre o fato relativo e o fato absoluto, abriga-se um abismo. A relatividade, trazida pela Autora, é mera presunção, vez que, se fotografias festivas, passeios, almoços etc..., fossem elementos comprobatórios de uma intimidade afetiva, como se posicionariam determinados "figurões" ao aparecerem em jornais e revistas, cercados de bajuladores em afetuosos abraços e até mesmo beijando-os? Por estas simples demonstrações de carinho, seria plausível julgá-los consanguíneos?
> Nota-se que, a Autora em sua postulação, pretende locupletar-se de vantagens, antes mesmo de provar a paternidade que alega […].
> Em 1968, uma moça com vinte (20) anos, tinha mais probabilidade de seduzir um homem mais velho do que ser seduzida.
> Fato inusitado o pedido de investigação de paternidade pela autora que, S.M.J, caberia, por certo, à mãe da mesma – que teria parasitado a pecha de "mãe solteira" em turbulento "escândalo" - ter postulado em juízo, a 26 anos atrás, por esta providência.
> Não o fez, porque, sabedora da inexistência do pretenso relacionamento, tinha, acima dos ditames de sua família, sua consciência.

Observamos aqui mais um processo em que a fotografia apresentada como indício de paternidade, ou pelo menos de relacionamento amoroso, foi desconsiderada. O suposto pai também desacreditou os argumentos apresentados sobre o fato de ter seduzido a mãe de Priscila, aproveitando-se de sua juventude. Para este, seria mais fácil ela, por sua juventude, seduzi-lo, do que ao contrário. E as acusações continuaram a ser trocadas ao longo do processo. Priscila respondeu ao pai:

> É triste para a autora ver-se tão duramente rejeitada pelo Réu, que sabe que é seu pai, que a teve nos braços, curou-lhe as feridas, deu-lhe presentes, levou-lhe a passeios, enfim, firmou em seu coração laços afetivos fortes, de tal maneira, que mesmo sabendo-o ser como é, todo o sofrimento da mãe, deseja insistentemente poder chamá-lo de pai e usar seu sobrenome. E este homem, Excelência, vira as costas à oportunidade de ter uma filha que é um exemplo de virtude. Que todo pai gostaria de ter.
> […] Com todo o respeito que esse juízo merece, mas quem deve estar precisando de fazer tratamento psiquiátrico é o réu, para que o juízo lhe retorne, evitando-lhe o erro de virar as costas a quem o quer bem, mesmo sendo quem ele é. A autora não pediu para nascer e nem tê-lo como pai.

Conseguir com que pai a reconhecesse como filha não foi tarefa fácil. Em seis anos, tempo de duração do processo, foram seis tentativas de se fazer o exame de DNA, todas não exitosas, já que o pai de Priscila em cinco deles não compareceu ao laboratório na data e hora marcadas, e na última tentativa de coleta dos materiais para o exame, não foi possível prosseguir com o feito por "desentendimento das partes em relação a arcar com os custos do exame". Em setembro de 2000, Priscila informa ao Juiz ter feito com o pai um acordo extrajudicial onde este a reconhecia como filha. Em fevereiro de 2001, temos a última manifestação do Juiz que julga procedente apenas em parte. O pedido de alimentos e danos morais foi negado. O juiz entendeu que nos casos de processo de investigação de paternidade não caberia os danos morais, e que Priscila não tinha direito a pensão alimentícia por já ser maior de idade e, após estes seis anos, já havia concluído a

universidade. O que era uma “questão de honra” para Priscila, o nome paterno na carteira de identidade, este foi garantido.

A dona de casa Marizete era casada e tinha 38 anos. Sua vida seguia tranquila, seu marido era um bom companheiro, trabalhador; seus filhos estavam todos na escola e indo muito bem. Existia somente um ponto em sua vida, que a perseguia desde o nascimento, que fazia Marizete não se considerar uma mulher plenamente feliz: não ser reconhecida como filha por seu pai. Passou toda a infância, juventude e agora a vida adulta com a peja de filha de mãe solteira, fazendo-se de surda a todo tipo de sussurro pejorativo sobre a conduta de sua mãe. E, para por fim a esta incômoda realidade, ela decidiu, após quase quatro décadas, com o total apoio de seus familiares, obrigar seu pai a reconhecê-la através de um processo judicial. A história, mediada pela escrita de seu advogado, foi narrada assim:

> A Requerente tem a declarar, que sua mãe, Sra. Bernardina Silva, manteve durante um certo tempo de sua vida, um namoro firme com o Requerido, suposto pai da ora Requerente e, posteriormente, este namoro acabou transformando-se numa relação concubinária, que durou aproximadamente 10 (dez) meses, onde ambos mantinham relações sexuais, como se casados fossem.
> A relação concubinária acima alegada pela Requerente ocorreu exatamente no período compreendido entre o dia 23 de maio de 1954 e o dia 19 março de 1955, quando sua mãe viu-se obrigada a deixar o lar no qual vivia, devido as ameaças feitas pelo Requerido, através de uma carta recebida por esta, no dia 17 de março de 1955, que posteriormente será objeto de discussão.
> O fato, na época, se tornou público e notório perante a sociedade local, que aos bons olhos, acreditavam ser a mãe da Requerente e o Requerido, marido e mulher. Os próprios amigos, vizinhos e parentes do Requerido, testemunharam esta situação e, hoje, colocam-se a disposição da justiça para esclarecerem tal ocorrência.
> A Requerente, tem ainda a esclarecer, que sua mãe ficou neste período de relação concubinária, vivendo com o Requerido, parte sob o mesmo teto e, outra parte sozinha apenas aguardando visitas esporádicas do seu companheiro, já que na época, havia conseguido um emprego no estado vizinho do Rio Grande do Sul/RS. Estas visitas eram feitas esporadicamente, dada a distância entre o seu domicílio e o seu local de trabalho, assim como, ante aos precários meios de transporte da época.
> Durante esse período, que o Requerido ficou trabalhando no Rio Grande do Sul, sua mãe tinha autorização deste, para retirar de um armazém local, gêneros alimentícios necessários a satisfação de suas necessidades, haja vista, que a mesma exercia funções somente dentro do lar.
> No início de 1955, o Requerido veio passar alguns dias em companhia da sua companheira, mãe da Requerente, quando sem saber, acabou por engravidá-la.
> Ao saber da gravidez da mãe da Requerente, o Requerido, tentou convencê-la a abortar o feto, mas como a mãe da Requerente não aceitou a proposta, esse acabou por abandoná-la, retornando novamente ao Rio Grande do Sul, dando sinal de vida somente 02 (dois) meses após, através de uma carta já citada linhas atrás.
> Dessa união, nasceu a ora Requerente, que foi registrada no dia 11 de outubro de 1955, […] tendo esta, sido registrada somente em nome da sua mãe.
> **Importantíssimo ressaltar, que a mãe da Requerente, foi retirada do seu lar pelo Requerido, quando ainda era uma jovem moça, moça essa, por sinal muito distinta, recatada e honesta, não tendo cometido na sua vida, nenhum deslize que a comprometesse moralmente perante a sociedade, sendo fiel a seu companheiro durante todo o período compreendido entre o namoro e a relação concubinária, haja vista que, o Requerido foi o primeiro homem de sua vida. A fidelidade da mãe da Requerente, chegou a ser tão absurda, que está só veio a casar-se com outro homem,**

**20 (vinte) anos após o requerido tê-la abandonado.**[69]

Na parte grifada podemos perceber que Marizete procurou deixar claro em sua narrativa que as motivações que teriam levado o pai a abandonar a mãe grávida em nada se relacionavam a conduta moral desta. Sua mãe é descrita como "moça distinta, recata e honesta", comportamento, segundo ela, aprovado socialmente.

> Durante esse período, compreendido entre o namoro e a relação concubinária, a única prova documental que existiu, consoante já mencionado acima, foi uma carta recebida pela mãe da Requerente, em 17 de março de 1955, na qual o Requerido, solicitava que a mesma abandonasse o lar imediatamente, sob pena de, não o fazendo, sofrer algum atentado contra a sua vida. Apavorada, a mãe da Requerente levou a carta ao conhecimento do delegado local, afim de que o mesmo tomasse as providências legais, visando salvaguardar a sua vida. O delegado, por sua vez, por extrema coincidência era parente do Requerido. Assim, sendo, acabou por enrolar a mãe da Requerente, não tomando qualquer atitude em seu benefício, assim como também deu fim ao documento supracitado.
> A Requerente, só veio a conhecer o Requerido com 24 (vinte e quatro) anos de idade, ocasião essa, em que teve a oportunidade de conversar algumas horas com o mesmo. Outro aspecto a ser ressalvado, é que mesmo não tendo contribuído de maneira alguma para a formação da Requerente, veio o Requerido a se intrometer no momento da escolha do seu futuro marido, tentando influenciá-la, para que deixasse o pretenso noivo e, viesse a se casar com outro rapaz, que era seu conhecido.
> Ao arremate, a Requerente tem a esclarecer, que na época que ocorreu a relação concubinária entre a sua mãe e o Requerido, não havia impedimento legal que os proibissem de viver sob essa situação, já que, ambos eram solteiros.[70]

Segundo a narrativa de Marizete, apesar de não ser legalmente reconhecida como filha, ela e o pai se conheciam, este chegou a utilizar suas "prerrogativas" de pai no momento da escolha de seu noivo. Tinha contato com o pai, sabia onde ele morava, era um homem simples, aposentado, com recursos financeiros limitados, inclusive a própria não tinha mais idade para requerer algum tipo de ajuda material, queria apenas que este a reconhecesse. Todavia, o que parecia uma questão simples tornou-se uma disputa de três anos. Moacir, o pretenso pai, tinha outra versão para os fatos, e segundo ele,

> O que realmente aconteceu foram as constantes investidas da mãe da investigante contra o investigado nas horas de folga, ou quando retornava de suas viagens, já que o mesmo era pescador e permanecia por longas jornadas embarcado, em alto mar.
> O indiciado sempre se esquivou das insinuações dela, porém, com pouca idade, vivendo em alto mar, foi envolvido pela conduta premeditada da mãe da requerente. E viveu com a mesma por alguns meses de 1954.
> Em 1954, mais precisamente no mês de outubro foi obrigado a se afastar para o Estado do Rio Grande do Sul, para trabalhar como pescador, na cidade de Rio Grande, sendo que quando retornou, a Senhora Bernardina apresentou uma criança alegando ser a mesma sua filha, como não concordou a mesma permaneceu sem efetuar a referida Ação de Paternidade, ou tentar provar o que alegava.

---

[69] Grifo nosso.

70 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.902057-5

O pai argumenta que teria sido envolvido pela mãe de Marizete, após as constantes investidas amorosas desta, porém alega que esteve embarcado no período em que Marizete teria sido concebida, suas visitas a companheira eram esporádicas, neste sentido prossegue:

> Se realmente o investigado era o pai da requerente, porque levaram tantos anos para tentar solucionar o problema, que poderia ter sido solucionado naquela época, ou quando a ora requerente completou 21 (vinte e um) anos.
> Outro dado conflitante e contestável é a alegação de que o requerido tenha engravidado a senhora Bernardina no mês de janeiro de 1955, e no próprio mês o requerido havia solicitado que a mesma efetuasse o aborto, sendo impossível naquela época, ter conhecimento tão rápido de uma gravidez, e ademais, o aborto era praticamente desconhecido.
> Quanto ao aborto, o requerido informa que nunca em sua vida solicitou a quem quer que seja que efetuasse o aborto, já que é contra os seus princípios morais e religiosos.
> Para tumultuar a ação a requerente alega a existência de uma carta, na qual existiam ameaças de atentado contra a sua vida, porém sem apresentá-la e ainda denunciando uma autoridade policial (delegado de polícia) de ter dado fim a mesma.
> O denunciado, tendo vivido naquela época, longos meses sem ver a mãe da requerente, sendo as visitas, conforme a própria requerente, esporádicas, contesta a paternidade da requerente, porém como já afirmou, que vivia mais no mar do que na terra, não tem condições de alegar e provar que a senhora Bernardina mantinha ou não relações com outros jovens da época, pois já se passaram mais de 38 (trinta e oito) anos, assim, sendo, qualquer alegação seria leviana e infundada, como as da requerente.

Tiradas as especificidades do caso – idade da requerente, o tempo transcorrido, a ausência de pedido de alimentos – a narrativa do pretenso pai segue o padrão discursivo existente em quase todos os processos aqui investigados. A negativa da paternidade, a sugestão de uma conduta duvidosa da mãe e a contradição sistemática dos fatos narrados pela requerente. Moacir discorda da paternidade e inclusive sugere o exame de DNA, já disponível naquele período, mas logo em seguida volta atrás no requerimento do exame alegando que “não dispõe de recursos financeiros, sem prejuízo de seu sustento e de seus familiares, para arcar com as despesas do Exame de DNA”. Porém, se utilizou do exame pericial hematológico disponibilizado pelo Estado. O relatório do exame realizado em 1994 não excluiu a paternidade. Em maio de 1995 é realizada a audiência de conciliação e julgamento, quando foram ouvidos o depoimento pessoal de dona Bernardina, de Moacir e das testemunhas de Marizete. As seis testemunhas, entre vizinhos do antigo casal e parentes, e foram unânimes em afirmar que Moacir e Bernardina viveram como “se casados fossem” e que todos tinham Marizete como fruto daquela relação. Apesar de todas as provas – pericial e testemunhal – apontarem para a confirmação da paternidade, Moacir resistiu em reconhecer a suposta filha até os últimos passos processuais. Inclusive quando da sentença favorável do Juiz ao reconhecimento da paternidade, lançou mão da apelação ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o que restou inútil, os Desembargadores confirmaram a sentença dado pelo Juiz de Primeiro Grau. O nome paterno no registro civil de Marizete era uma realidade, o mandado de averbação para o cartório fazer a modificação em seu nome foi a última

movimentação que temos no processo.

## 2.3 "O FRUTO DO AMOR PROIBIDO": A FILIAÇÃO ADULTERINA NOS PROCESSOS DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.

Hoje tema restrito à vida privada dos casais[71], o adultério foi considerado uma modalidade criminal pela legislação brasileira ao longo do século XX.

> No Código Penal de 1890 e nas Consolidações das Leis Penais de 1932, o adultério era crime punido com prisão celular de três anos para mulher presa em flagrante e para o homem que tivesse teúda ou manteúda. Deve-se observar o que "teúda e manteúda" indicava a existência de uma mulher que era sustentada pelo homem em questão. […] Deve-se ter em vista que o Código Civil considerava o sustento da família uma das obrigações principais do marido e, sob esse prisma, pode-se considerar que a traição só constituía, para os juristas, uma ameaça verdadeira quando colocava em risco o sustento confortável da esposa legítima e dos filhos. (BORELLI, 2004, p. 10)

No Código Penal de 1940[72] aboliu-se a distinção entre adultério feminino e masculino, e houve um abrandamento da pena que variava de 15 dias a 6 meses de detenção. Apesar de punir igualmente homens e mulheres, nos discursos sobre a infidelidade feminina é dado um caráter valorativo maior do que sobre a infidelidade masculina, e mesmo nos dias atuais, considera-se o adultério feminino um "pecado" social grave, provocando escândalo e indignação da sociedade, haja vista que além de atentar contra a castidade e de violar um dos preceitos do pacto conjugal, a fidelidade, a mulher pode carregar no seu ventre a "prova do crime", colocando em risco a legitimidade da prole. Na moralidade corrente, a traição masculina é percebida como um deslize aceitável, fazendo-se parte constituinte da "natureza masculina" e situada na ideia de que homens e mulheres terem necessidades sexuais diferentes. "As mulheres fazem amor, os homens fazem sexo", esta é a máxima corrente nos manuais de relacionamento amoroso muito consumido pelas mulheres na contemporaneidade e que auxiliam a reafirmar assimetrias em relação ao direito de exercício da sexualidade de homens e mulheres. Assim, as ditas "relações paralelas", aceitáveis para os homens e condenáveis para as mulheres, são comuns em nossa sociedade e não são poucas as crianças nascidas destes relacionamentos, como os casos de Marisa e Fabiana, mulheres que

71 A criminalização do adultério foi abolida do Código Penal brasileiro pela Lei 11.106 de 28 de março de 2005.
72 BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

recorreram à Justiça para que seus "amantes" reconhecessem a paternidade de seus filhos e filhas.

Marisa conheceu Gabriel em 1976, quando ambos trabalhavam em um órgão estatal em Florianópolis, ele como diretor e ela como secretária. Gabriel, vários anos mais velho que Marisa era casado e ela solteira. O convívio diário propiciou uma aproximação amistosa entre os colegas de trabalho, Gabriel constantemente oferecia carona a Marisa, e esta "como secretária da Companhia Estatal, não via […] problema algum aceitar tais ofertas do diretor, eis que em síntese eram ambos colegas."[73] A relação de amizade, com o tempo, tornou-se um relacionamento amoroso, como foi registrado nos autos judiciais:

> Este foi, MM. Juiz, o início de uma amizade, de um entendimento entre pessoas maiores e responsáveis, que levou-os a, posteriormente, manter relações íntimas.
> Estas relações carnais tiveram início por volta de maio de 1977 e só aconteceram porque a mãe do ora alimentando se convenceu que o envolvimento de ambos cresceu de tal maneira que o futuro haveria de encontrá-los vivendo juntos e criando o filho do amor existente."

Marisa não foi econômica quando relatou as qualidades de Gabriel, e o descreveu como "um homem de bem, idôneo, muito respeitoso e que nunca deixou o filho ora alimentando – sem assistência". Porém, ela alegou que sua motivação para recorrer a Justiça consistia no fato de que "a quantia que é destinada ao garoto não supre sequer as necessidades básicas, o que, ante a impossibilidade de uma composição amigável, levou ao surgimento desta medida judicial".

Seu filho Felipe tinha doze anos quando a ação foi proposta, e de seu depoimento pessoal depreendemos que o seu relacionamento amoroso com Gabriel perdurou ao longo deste período:

> Declara que em 1977 começou a ter relações íntimas com o réu, quando descobriu que estava grávida, contou ao réu que: tendo este encaminhado a depoente ao médico na cidade de Curitiba afim de praticar o aborto. Chegando lá, descobriu que estava grávida de 4 meses, teria que fazer uma pré-cesariana, coisa que negou-se a fazer. Comunicando ao requerido a continuação da gravidez, este concordou em ajudá-la caso esta não revelasse que era o pai. Diz que concordou, mas não pode esconder por muito tempo, pois a criança é muito parecida com o requerido. Que o requerido nunca negou a paternidade e tratava o menino como sobrinho. Que durante 10 anos o requerido mandou uma quantia para as despesas da criança. Esta quantia não era estipulada, ela ligava quando precisava e ele mandava por terceiros. Que o requerido deixou de remeter o dinheiro quando sua família descobriu a existência da criança. Disse que depois do nascimento do filho, o requerido continuou a frequentar seu apartamento 1 ou 2 vezes por semana e que isto aconteceu até dezembro do ano passado.

Marisa narra que, mesmo não concordando com a gravidez e propondo a interrupção da gestação, Gabriel não deixou de dar assistência financeira a ela e ao filho, remetendo uma quantia mensal para as despesas da casa, além de presentear a criança constantemente (bicicleta, autorama, relógio) e visitar mãe e filho uma ou duas vezes por semana. O relacionamento teria sido

---

73 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.030065-8.

interrompido quando a família de Gabriel descobriu a existência de Felipe. Podemos imaginar que se o relacionamento não tivesse vindo a público, este teria persistido. A relação existente entre o casal era estável, se desenvolvia há mais de uma década. Evidencia-se, assim, que a "escapada" de Gabriel ganhara contornos de uma "segunda família". Surpreende que o fato de Gabriel estar cometendo adultério - crime - por mais de dez anos não foi levantado em momento algum nos autos. Esta realidade não foi motivo de manifestações do Juiz, do Promotor Público ou dos advogados. O que não aconteceu com Marisa que tinha naquela disputa jurídica, a sua idoneidade moral posta em xeque a todo o momento, tendo que, apesar de ser solteira e livre para relacionar-se amorosamente, angariar testemunhas que comprovassem a sua honestidade.

Gabriel contestou os fatos narrados nos seguintes termos:

> O contestante jamais manteve qualquer relacionamento íntimo com a mãe do investigante, muito menos relações sexuais. Eram, isto sim, apenas colegas de serviço, eis que ambos trabalhavam na mesma repartição […] Ademais, pelo que o Investigado se recorda, presenciou, por diversas vezes, a mãe do Investigante na companhia de namorados, inclusive no período que declina ter esta tido relacionamento íntimo com o peticionário. […] Esclarece, ainda, por importante, que ao contrário do que assevera o Autor na exordial, nunca ajudou no custeio ou manutenção deste. Em momento algum o Contestante deu qualquer contribuição ao Autor ou sua mãe.

Além de negar qualquer relacionamento amoroso com mãe de Filipe, Gabriel ainda afirmou ter visto Marisa na companhia de outros homens, supostos namorados, na época em que ocorreu a concepção do filho. Na audiência de instrução em Julgamento foram ouvidas quatro testemunhas de Marisa, todas atestando ser ela "moça honesta" e fiel à Gabriel e terem este como pai de Felipe, a semelhança fisionômica entre os dois também foi comentada pelas testemunhas. Eram amigas e colegas de trabalho de Marisa. A "testemunha-chave" desta foi o motorista da repartição pública onde ambos trabalhavam que confirmou ter sido, por inúmeras vezes, o portador dos cheques enviados por Gabriel. Dois colegas também de repartição foram as testemunhas de Gabriel, e sobre o caso apenas afirmaram desconhecer o relacionamento entre o pretenso casal, além de amizade de repartição. Afirmaram ainda que Gabriel possuía ótima conduta e que nunca ouviram falar que este era pai do filho de Marisa. Diante destes testemunhos, a única prova produzida nos autos, esta foi a Manifestação do Promotor de Justiça:

> Estabelecida a coincidência da concepção do autor com a época em que sua progenitora afirma vinha mantendo relacionamento íntimo com o requerido, e não tendo este conseguido demonstrar viesse aquela mantendo outros casos amorosos àquela data, temos que a procedência do alegado na peça exordial é medida que se impõe.
> Tal assédio persistente assumiu contornos de verdadeiro namoro, nas palavras da testemunha E.C. fls. 30, levando a mãe do autor, neste clima de sedução, acreditar que viria algum dia viver junto com o requerido, constituindo família […] Não fossem suficientes todos estes indícios que vão desde a ilibada conduta da mãe do autor ao tempo que vinha se relacionando amorosamente com o requerido, a coincidência entre as datas da

> concepção e esses fatos, acrescente-se ainda os informes sobre a semelhança fisionômica entre o autor e aquele, bem como ser público e notório ser o requerido, verdadeiramente, o pai do autor.

Temos na conclusão do Promotor Público explicitado que, Marisa, além de comprovar a existência de relacionamento amoroso com Gabriel e que este provavelmente era pai de seu filho, teve que dispor de provas que atestassem, segundo o representante do Ministério Público, sua "conduta ilibada". Conduta esta aqui relacionada ao seu comportamento sexual, no caso, E o Juiz, na mesma direção que o Ministério Público, ponderou que "os depoimentos das testemunhas foram unânimes em afirmar o relacionamento entre a mãe do autor e o réu, sendo ele público e notório, na empresa em que trabalhavam". Decidiu pela procedência do pedido de reconhecimento de paternidade, estipulando a pensão alimentícia em 15% dos ganhos líquidos do pai.

Já comentamos aqui que o fato de Gabriel ser casado passou "despercebido" pelos operadores do Direito envolvidos no caso. O mesmo não ocorreu com os Desembargadores do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que atentaram para este detalhe, todavia estes não se manifestaram para condenar o comportamento impróprio de Gabriel ao cometer adultério, ao contrário, a decisão dos magistrados beneficiou o pai de Filipe. Ao julgar o recurso proposto por Gabriel que não concordou com a primeira decisão judicial, os desembargadores entenderam, por unanimidade, que a decisão teria que ser em parte impugnada já que Gabriel era casado e a previsão legal contida no artigo 358, do Código Civil de 1916, proibia o reconhecimento da paternidade de filhos adulterinos. Na decisão, os Desembargadores lembraram ainda que a ação foi proposta com base no artigo 4 da Lei 883/49, que previa que filhos ilegítimos só poderiam acionar judicialmente os pais para efeitos de pensão alimentícia, e como a ação foi interposta cinco meses antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, que eliminou a figura do filho ilegítimo, a ação de investigação de paternidade só poderia ser demandada caso Gabriel fosse separado. Assim, os magistrados concluíram que a sentença deveria ser anulada já que o Juiz que julgou o processo reconheceu, equivocadamente, "a paternidade que não foi pedida, na petição inicial, pelo autor, por se tratar tão somente de ação de alimentos, embora contestada intempestivamente pelo próprio réu como sendo ação de investigação de paternidade […]. Traduzindo em "miúdos", a ação tinha transcorrido de forma irregular, e por isso a sentença deveria ser anulada. Ainda, o tribunal reformou a sentença onde se estipularam os alimentos, que passaram a ser de um salário mínimo mensal. Os Desembargadores justificaram a decisão alegando que no decorrer do processo não teriam sido evidenciados os reais rendimentos do Gabriel que justificassem o percentual de 15% sobre seus ganhos. A justificativa para esta decisão causou certo estranhamento, já que nas argumentações iniciais de Marisa comenta-se que Gabriel percebia a título de rendimentos duas aposentadorias, inclusive uma delas como ex-parlamentar, e que este ainda exercia cargo de

diretoria em um dos órgãos do governo do Estado de Santa Catarina. Surpreendeu também esta linha de argumentação tendo em vista ser prática comum em processos desta natureza, e no caso do pai ser funcionário público ou aposentado, os juízes solicitarem aos órgãos pagadores, informações a respeito dos vencimentos do devedor de pensão alimentícia para que o Juiz pudesse estipular o valor devido. No caso, os desembargadores poderiam ter se utilizado desta prática para que as dúvidas sobre o estado financeiro real de Gabriel fossem esclarecidas. Nesta perspectiva, entendemos que as duas decisões reformadas pelos Desembargadores – a paternidade e a pensão alimentícia – foram tratadas de forma diversa. A argumentação que retirou o reconhecimento paterno de Felipe foi construída a partir de uma interpretação implacavelmente técnica das leis e de jurisprudências, já que os magistrados desconsideraram os direitos de igualdade de filiação recém garantidos pela Constituição Federal de 1988. Já a decisão que reduziu a pensão alimentícia se baseou pura e simplesmente no que "não foi comprovado" nos autos, mas que com apenas um ofício as dúvidas poderiam ser esclarecidas. Neste caso, estranhamente, os magistrados optaram pela máxima "na dúvida, a favor do réu".

Fabiana, ao contrário dos processos descritos até aqui, foi sucinta ao expor seu envolvimento amoroso com Rubens. Segundo sua narrativa, o casal se conheceu no trabalho, Rubens tinha sido seu chefe por um período, ela solteira e ele casado, e devido a esta aproximação diária iniciaram um relacionamento mais íntimo, e desta relação nasceu o filho Diego. Após o nascimento do filho o relacionamento foi interrompendo-se gradativamente e Fabiana conta que a época da propositura da ação já não estavam mais juntos. Explicou que em todo este período não teria se casado e que vinha criando o filho sozinha. Com o nascimento da criança, Rubens passou a ajudar nas despesas e "depositava mensalmente uma pequena quantia a título de pensão alimentícia para o menor." Segundo Fabiana, este teria prometido sempre amparar o menor, e que "tal promessa foi cumprida – em pequenas importâncias monetárias – até março de 1992." Afirmava que esta ajuda financeira não significava nenhum tipo de ônus ao orçamento familiar de Rubens já que este era médico bem-sucedido, sócio em uma clínica médica, além de atender em dois hospitais.

Como provas, Fabiana incluiu no processo algumas cartas, bilhetes trocados entre o "casal" e um cartão do dia dos pais do filho para Rubens. Cheques que teria recebido deste para o pagamentos de despesas do filho e uma grande quantidade de recibos de gastos referentes ao sustento da criança. No processo também encontramos duas fotografias de Rubens e quatro fotografias do menino para comprovar a semelhança fisionômica entre ambos como "o sorriso, o olhar, o formato do nariz, as feições do rosto".

Rubens responde no processo sobre a paternidade alegando o seguinte:

> O requerido não manteve qualquer relacionamento sexual com a mãe do autor, antes de seu nascimento, tanto é verdade, que na peça vestibular inexiste qualquer data da concepção, a não ser a do nascimento, ou qualquer outro documento que informe este juízo do relacionamento existente entre o requerido e mãe do autor, durante este período.
> O relacionamento existente entre o requerido e a mãe do autor se deu, como se provará, bem após o nascimento do mesmo, razão porque o requerido nega, terminantemente, qualquer alusão em ser pai do menor.
> Entende o requerido que a mãe do autor procura, desta forma, enlamear a sua vida, como médico e pai de família, buscando uma compensação financeira indevidamente.
> […] Quanto às fotos juntadas aos autos é fácil de se rebater […] comprovar-se paternidades por fotografias, é no mínimo, esdrúxulo, inconsequente, impossível, eis que tantas e tantas pessoas se assemelham, chamadas de sósias, e nem por isso são parentes ou filhos […].
> Por derradeiro, verifica-se, também, que a mãe do autor, não tem qualquer escrúpulo quanto a esta vã acusação, trazendo aos autos algumas informações sobre cheques e quantias, em dinheiro, depositadas em sua conta corrente pelo requerido, o que não se pode negar, eis que a mesma utilizava-se de artimanhas, propulsando suas necessidades e de seu filho […] e levando ao requerido a se penalizar e passar a lhe ajudar financeiramente.

Rubens não negou que mantivera um relacionamento íntimo com Fabiana mesmo sendo casado. Porém, alegou que o relacionamento teria iniciado após o nascimento do menor. Assim, este não seria pai de Diego e as alegações de Fabiana seriam falsas, e que esta, movida por "vontade financeira", buscava atribuir a Rubens a paternidade de seu filho. Para Rubens "o que mais interessa é demonstrar, não só ao Poder Judiciário, como também a sua família, da inexistência desta acusação que tem como único intuito, atrapalhar a vida conjugal do mesmo". Nesta passagem de sua narrativa, o médico aciona a moral corrente para desacreditar as argumentações de Fabiana, nos termos de que a moça tinha, por interesses escusos, o intuito "enlamear" a sua vida. Rubens é pai de família e médico respeitado, e ao acioná-lo judicialmente, Fabiana trouxera a público um filho, a prova de um comportamento percebido por ele como impróprio, visto que o fato de ter um filho ilegítimo fragilizaria seu prestígio dentro da sociedade. Na construção de suas argumentações, o fato de ter um relacionamento extraconjugal é menos "grave" ante a atitude de Fabiana de colocar em xeque a sua imagem de "pai de família" e "médico de prestígio". Neste sentido, a gravidade da situação não estaria na relação extraconjugal e sim na publicidade dada a estes fatos, e Fabiana que estaria socialmente "pecando", já que colocava em risco a reputação de um homem casado e médico conhecido por razões financeiras, trazendo a público o fruto deste relacionamento que deveria ser secreto.

Em vista dos desentendimentos e desacertos entre as partes sobre a realização do exame de DNA, quem pagaria e onde deveria ser feito, e para dar prosseguimento ao processo o Juiz determinou a realização da perícia hematológica oferecida pelo Estado, e seu resultado, posteriormente, não excluiu a paternidade. Passados três anos da propositura da ação, a criança já com dez anos, em audiência, finalmente, houve um acordo entre Fabiana e Rubens, onde reconheceu a paternidade do filho e concordou em pagar pensão alimentícia no valor de quatro salários mínimos.

Nos autos pesquisados, casos semelhantes ao de Fabiana e Rubens não eram incomuns. Muitas acusações de ambas as partes, utilização de diversos expedientes por parte dos homens para protelar o processo como a constante negativa em relação à paternidade, o não comparecimento em audiências e nas datas de realização dos exames de sangue, etc. para emergirem, em certa altura do processo, na maioria das vezes, depois de passados alguns anos do início da ação, com um acordo onde reconhecem a paternidade. Encontramos situações semelhantes a de Fabiana, analisadas aqui sobre outros enfoques mas que percorreram caminho similar, que aguardou o reconhecimento da paternidade do filho na Justiça durante anos, respondendo a acusações, tendo que comprovar um comportamento moral conveniente  a legislação machista da época, e esperando a boa vontade de homens que, mesmo tendo certeza sobre a paternidade, protelavam o quanto permitiam em assumir suas responsabilidades.

No quadro 3 apresentamos as decisões dos processos das décadas de 1980 e 1990 onde o exame de DNA não foi utilizado:

| **Decisão** | **Quantidade** |
|---|---|
| A paternidade é reconhecida por decisão do Juiz (procedência da Ação). | 18 casos |
| O Juiz entende que a paternidade não ficou comprovada (improcedência da Ação). | 6 casos |
| Acordo amigável extrajudicial ou em audiência. | 8 casos |
| O pai, após longo período de negativas, reconhece a paternidade judicialmente. | 6 casos |
| Arquivamento do processo | 6 casos |

Quadro 3: decisões dos processos de investigação de paternidade das décadas de 1980 e 1990. Fonte: Arquivo Central do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Segundo o quadro 3, o desfecho mais comum nos processos referidos foi o da paternidade reconhecida por decisão dos juízes, que confrontando as argumentações das partes, entendeu que ao longo do processo a paternidade ficou comprovada. No segundo, ocorreu o contrário, os juízes decidiram que não tinham sido apresentados indícios contundentes para a comprovação da paternidade. Em oito dos casos, a ação de investigação de paternidade foi ajuizada, porém viabilizou-se um acordo entre as partes, seja extrajudicialmente ou mesmo em audiência. A quarta hipótese diz respeito aos casos semelhantes ao de Fabiana, em que após longo período de indecisão e negativa sobre a paternidade, o pai finalmente concorda em reconhecer a paternidade. Por último, encontramos alguns casos onde os juízes decidiram pelo arquivamento do processo, decisão motivada pelo fato das partes não serem mais encontradas para manifestações sobre a ação ou

mesmo a desistência dos autores em prosseguir com o processo.

## *2.4 "EXCEPTIO PLURIUM CONCUBENTIUM".*

"Mistério impenetrável", "um verdadeiro enigma". Assim era descrita a paternidade por juristas e doutrinadores quando discorriam sobre a dificuldade de se produzir uma prova de convicção absoluta em relação à comprovação da paternidade. O exame de DNA, como veremos no próximo capítulo, produziu uma verdadeira reconfiguração no cenário da comprovação de vínculos paternos. Todavia, nos processos de investigação de paternidade que não contavam com tal tipo de prova, diante da impossibilidade de uma prova concreta da filiação admitia-se "o recurso aos indícios e presunções, que, não obstante, deveriam ser graves, precisos, recebidos com cautela e reserva, examinados com prudência e rigor". (VELOSO, 2008, p.08)

Assim, impedimento posto de se produzir "verdade absoluta" sobre o vínculo paterno, dentro do ritual jurídico que exige instrução probatória "robusta", o discurso jurídico, longe de ser neutro, vai operar na forma de classificar os comportamentos. Nas ações de investigação de paternidade, a comprovação da exclusividade de relações sexuais por parte da mãe com o pretenso pai, no período da concepção da criança, era uma exigência. Por isso, como relatamos alguns exemplos, muitas mulheres se adiantavam em afirmar uma "conduta honesta" e apontavam nos autos o pretenso pai como primeiro e único parceiro sexual e que as relações sexuais teriam ocorrido mediante promessa de casamento. Em contrapartida, a maioria dos homens lançava mão da *exceptio plurium comcubentium*[74], ou seja, alegavam que as mulheres que lhes imputavam uma paternidade tinham relações sexuais com parceiros diversos, e que por isso o verdadeiro pai dificilmente poderia ser identificado. As mulheres, neste contexto jurídico, estariam classificadas em uma oposição binária entre mulher recatada/mulher leviana, onde apenas uma delas, a mulher honesta, usufruiria da tutela do Estado, já a "leviana" estava sujeita a penalizações, que nos casos de processos de investigação de paternidade, centravam-se no não reconhecimento paterno de seus filhos.

O recato aqui é relacionado a um determinado comportamento feminino frente a vivência

[74] Expressão de origem latina que significa: "Exceção oposta, na investigação de paternidade, na qual se alega que determinado indivíduo não tem pai certo, pois sua mãe mantinha relações sexuais com diversos homens.".

da sexualidade. Assim, para este discurso jurídico a vivência sexual feminina deveria ser preferencialmente restrita ao casamento, e nesta perspectiva, o ideal de recato para mulheres solteiras estaria relacionado à preservação da virgindade. Sueann Caulfield (2000) afirma que a virgindade foi tema de destaque nas discussões do campo jurídico brasileiro nas primeiras décadas do século XX. A defesa da virgindade, na visão dos juristas, era de suma importância para a preservação da moral vigente, e a punição a crimes como o defloramento vão ser caracterizados como ofensa à instituição familiar.

> Dado que nenhum homem se casaria com uma mulher "já estragada" por um suposto corruptor, elas não tinham escolha senão o bordel. Desse modo, por razões culturais ou naturais, a perda da virgindade transformava as mulheres de "anjos do lar" em seres independentes, liberados e corrompidos que causavam a depravação social e espalhavam as doenças venéreas, trazendo até mesmo a degeneração física às futuras gerações do Brasil. (CAULFIELD, 2000, p. 254 e 255)

Passados quase um século dos debates promovidos pelos juristas sobre o valor da virgindade feminina, nos processos de investigação de paternidade nas décadas de 1980 e 1990 a virgindade insere-se na lista de atributos morais relacionados à "honra feminina", e o filho seria a evidência do apagamento desta honra. No trecho extraído de um dos processos a virgindade feminina é colocada em destaque:

> […] as próprias declarações da mãe do Autor-Recorrente afastam a possibilidade de ser o réu pai do seu filho menor. É inconcebível que uma mulher que se dizia virgem na época em que teria ocorrido o fato narrado na peça vestibular não soubesse precisar com detalhes, o momento de seu defloramento.
> Esse fato – o defloramento – nos parece ser de primordial importância na vida de uma mulher virgem, dado os componentes psicológicos que envolve a sedução, precedente da relação sexual e até a marca física sofrida pela mulher seduzida com o rompimento do hímen. [75]

Camilo era rapaz de "boa formação moral, um funcionário honesto, trabalhador". Sonhava com uma família sólida, estruturada com "bases cristãs". Pretendia brevemente pedir Alice em casamento, porém:

> [...] seus sonhos foram violentamente interrompidos com a notícia de que a mulher com quem pretendia se casar estava grávida de outro. Mas grávida de quem? - pensava o requerido, que nunca tinha sequer passado dos beijos e abraços, acreditando realmente ser sua namorada […] uma moça honesta e recatada e virgem, sem nunca ter tido qualquer contato sexual. A virgindade da mãe da requerente, que o requerido sonhava que a mesma levaria até o altar, ficou apenas no sonho.[76]

Procurando fugir ao reconhecimento paterno da filha que teve com Alice, Camilo, com a

---

75Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.87.030238-0
76 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.83.030228-2

sua narrativa novelesca, informava sobre as suas boas intenções com a namorada, desejada como esposa. Eis que, segundo este, "acordou deste sonho" ao descobrir que a futura esposa tinha casos amorosos "por fora". Para Camilo, a ação judicial em que figura como réu traduziria a "cara de pau", o "coração insensível" de Alice em querer imputar falsa paternidade a este, comportamento que causou seu afastamento completo da namorada. Camilo sugeriu que para provar as suas alegações em relação ao comportamento "imoral" da ex-namorada, Alice deveria submeter-se a exame ginecológico, "onde os médicos peritos deverão informar, além de outros quesitos, se, embora tenha havido um parto, a dilatação vaginal indica o fato de a mãe da requerente ter tido várias relações sexuais, e de ser comum a ela a prática deste ato." Para Camilo, existiriam no corpo de Alice as marcas de sua conduta "leviana", de seus diversos casos amorosos.

Sempre na tentativa da comprovação da *exceptio plurium comcumbentium,* os comportamentos considerados impróprios eram relacionados à prostituição. Expressões como "comércio sexual", "servindo-se de vários homens", "mulher dada a programas", "mulher fácil", que se deixa "seduzir" à primeira conversa, eram constantemente atribuídos às mulheres que acessavam a Justiça pela paternidade dos filhos. Nestes casos, a ideia corrente era de que às mulheres dadas a "múltiplos parceiros" e ao "comércio sexual" os filhos restariam sem pais, que nestes casos dificilmente poderiam ser identificados.

O amor de Marta e Rogério remonta à infância. Vizinhos de rua, tiveram um namorico juvenil quando ela tinha apenas 12 anos. O relacionamento não teve longa duração por Marta ser "muito menina" e o namoro era desaprovado pela mãe. Uma década mais tarde, já adultos, voltaram a se encontrar e puderam dar prosseguimento ao namoro interrompido. Segundo Marta, o relacionamento do casal transcorria de maneira leve e feliz, com passeios, viagens e encontros mais íntimos, tudo dentro do roteiro de um "casal de enamorados". Nada parecia abalar aquela bonita relação, eis que uma gravidez inesperada acontece e ela se vê abandonada à própria sorte pelo namorado. História que narra com detalhes no processo de investigação de paternidade que moveu contra Rogério:

> A mãe do Investigante e o R., reataram o namoro em fins de julho de 1983, época em que faleceu a avó materna do investigante (mãe de Marta), aproveitando-se o R. do estado emocional de Marta. O namoro era público e notório!
> Frequentavam cinemas e bares da cidade. Fizeram uma excursão pelo SESC em 27 de setembro de 1983 (recibo de passagens em anexo). Frequentavam a casa de praia do pai do R. (fotografia em anexo)
> Do namoro, a mãe do investigante e o R. passaram a ter uma relação mais íntima. A primeira relação sexual ocorreu em agosto de 1983; nesta ocasião, estavam na casa de Carla da Silva, de onde foram para um motel. No mês de setembro de 1983, novamente tiveram relações sexuais, quando então ocorreu a gravidez. Em 15 de outubro de 1983, data do aniversário da Autora, tiveram a terceira relação, quando então, a mãe da Investigante comunicou ao R. o seu estado gravídico, mas este em vez de assumir a

> paternidade, procurou despistar, chegando ao cúmulo de sugerir aborto, não mais procurando-a.[77]

Marta cobra a responsabilidade do ex-namorado na justiça, trazendo fotografias e comprovantes de viagens para demonstrar a veracidade da sua narrativa. Todavia, Rogério tinha outra versão para os fatos narrados, e tratou de rebater em juízo cada afirmação feita por Marta:

> Das afirmações contidas na inicial, explode de plano inverdades divorciadas da realidade, uma vez que jamais o ora contestante reatou namoro com a mãe da investigante, até mesmo por impossível, eis que possui desde fevereiro de 1980 namorada firme, atualmente sua noiva, com a qual pretende casar-se ainda este ano. Este sim, um namoro público e notório.
> A realidade e a verdade é que a mãe do A., após a perda de sua genitora, somada a desilusão de um namoro de quatro anos com outro homem, passou a ter um comportamento desregrado, levando uma vida de liberdades e total desprendimento familiar, passando finais de semana fora de casa, fazendo excursões enfim, usufruindo dos prazeres noturnos em boates e similares, sempre em companhia de outros homens, com os quais mantinha relações sexuais.

Mentiras! Esta é a principal alegação de Rogério, que não aceitou a versão apresentada por Marta envolvendo o próprio nos fatos que ocasionaram a sua gravidez. Segundo este, era "moço sério", comprometido desde 1980 e com planos de casamento, mesmo que este compromisso não o tenha impedido de manter relações sexuais com Marta – uma única vez – numa "farra" de acampamentos com amigos. Fato que seria irrelevante, já que a conduta a ser questionada era a de Marta, que segundo este tinha o comportamento "desregrado", era moça dada a múltiplos parceiros sexuais, e mesmo na hipótese de namoro entre ambos Rogério acredita ser inadmissível que"[...] uma moça titulada de comportamento recatado, em apenas um mês de suposto namoro, cede ou mantém relações sexuais com outrem[...]".

Os fatos narrados por Rogério seguiram o mesmo padrão discursivo utilizado em diversos processos analisados. Tantos outros homens fizeram acusações parecidas, ou até piores sobre a conduta moral de mulheres que lhe atribuíam filhos indesejados. O que faz desta história "peculiar", é o fato de Rogério ter sido o único que, para além de fazer insinuações, apresentou em Juízo dois homens dispostos a depor – e o fizeram – afirmando ter mantido relações sexuais com Marta. Rogério descreveu no processo as circunstâncias que ocorreram as relações sexuais com um destes homens, que seria seu amigo.

> O que ocorreu é que, em agosto de 1983, o contestante encontrava-se acampado com amigos na praia da armação, quando no dito acampamento apareceu a mãe do A., que se achava hospedada na casa de uma prima sua, ocasião em que após manter relações sexuais com um de seus companheiros, também manteve com o contestante, alegando, inclusive,

77 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900170-1

> que tomava pílulas e que não teria problemas.
> Cumpre salientar, que após este fato, a mãe do A. e o ora contestante passaram a ter vida distinta, não havendo mais qualquer relacionamento entre ambos, muito menos relações sexuais como afirmado na inicial, o que se sabe é que Flora continuou a levar uma vida de comportamentos desregrados.

Beto, como se chamava o primeiro, alegou em seu depoimento que naquele dia do acampamento, Rogério teria se ausentado por 30 minutos para fazer compras e, neste período, teria mantido relações sexuais com Marta, "e que depois deste dia nunca mais voltou a vê-la". Jorge, o segundo homem a depor afirmando ter mantido relações sexuais com Marta, afirmou que viu a moça pela primeira vez em uma festa de universidade, e Rogério, que teria apontado e comentado sobre a "má fama" da moça, e "só não se aproximou dela porque a mesma estava na companhia de outro homem". Algum tempo depois, também numa festa, encontrou Marta, que dessa vez estava sozinha. Diz que "puxou assunto" com ela e, algum tempo depois, dirigiram-se para seu carro e, lá, mantiveram relações sexuais.

As testemunhas, vizinhos e amigos de Marta foram consonantes em afirmar a existência do relacionamento amoroso entre ela e Rogério. O depoimento dos dois supostos "amantes" de Marta, amigos próximos de Rogério, foram considerados inconsistentes pelo Promotor e pelo Juiz e que tinham por objetivo atrapalhar o andamento do processo e sem valor jurídico. Com todos os indícios apresentados por Marta, e pelo depoimento das testemunhas que comprovaram o relacionamento do casal, o Juiz declarou procedente a ação, e Rogério teve que assumir os encargos da paternidade.

Em toda a pesquisa, este caso foi emblemático para demonstrar como as desigualdades de gênero em relação ao direito de exercício da sexualidade e a responsabilidade sobre a reprodução estão muito bem demarcadas nos processos de investigação de paternidade. Aos homens era admitido toda e qualquer alegação de caráter pejorativo sobre a conduta moral de mulheres, que na maioria das vezes eram suas ex-namoradas ou ex-companheiras. À mulher cabia desmentir estas alegações, por mais infundadas que fossem. Não encontramos nenhum tipo de manifestações da parte dos operadores do Direito envolvidos nos processos, exceto os advogados das mulheres, na direção de recriminar e coibir ofensas graves direcionadas às mulheres. Concluímos que estas práticas eram percebidas como "normais", entendidas como necessárias para que se obtivesse a plena certeza de que a mãe da criança não era dada " a múltiplos parceiros". Restando dúvidas sobre a conduta sexual feminina, acreditavam alguns advogados que seria [...] preferível negar-se a paternidade deixando o Requerente como filho de pai ignorado, como já consta em seu registro de nascimento, do que atribuir-lhe falsa paternidade [...]".

## 2.5 “JULGO IMPROCEDENTE”.

Silvana e Anderson eram dois jovens moradores da comunidade do “Morro de Nova Trento” em Florianópolis. Tinham alguns amigos em comum e por isso frequentemente se avistavam nos pontos de encontros nas ruas daquela localidade, onde eles juntamente com os amigos ficavam conversando. Nessas ocasiões, Silvana e Anderson conversavam timidamente, não eram muito íntimos, mas era nítido que a simpatia que sentiam um pelo outro era especial. Encontraram-se algumas vezes sozinhos, e desses encontros sucederam-se outros e a amizade logo foi substituída por uma relação mais íntima. Para Silvana, o relacionamento dos dois estava cada vez mais ganhando contornos de um namoro. Assim, o namorado começou a frequentar a casa da namorada no horário em que seus pais estavam trabalhando, e como consequência destas visitas, Silvana engravidou. Ao saber da notícia, Anderson negou-se prontamente a assumir qualquer responsabilidade sobre a gravidez, alegando ser muito jovem para arcar com as responsabilidades de uma família.

Cynthia Sarti (2003) em seus estudos sobre as noções de família das camadas pobres de São Paulo, afirma que o casamento, o projeto de família para o homem significa parar de “zoar”, de se divertir, e “transitar no mundo da rua é parte do processo de tornar-se homem” (p.61) Anderson, assim, não queria parar de “zoar”, assumir o filho de Silvana significaria a responsabilidade de prover uma família, e aquele no momento não era o seu desejo, pelo menos não com Silvana.

Tal relato capturamos de um processo de investigação de paternidade do ano de 1982[78], em que Silvana demandou judicialmente o reconhecimento da paternidade da filha Josiane, apontando Anderson como pai da menina. Para que o processo de investigação de paternidade fosse viabilizado, Silvana recorreu a uma instituição muito procurada pelas pessoas com baixa renda na cidade de Florianópolis, que seria o Escritório Modelo de Assistência Jurídica da Universidade Federal de Santa Catarina, encontramos na pesquisa diversos processos iniciados pelos alunos do curso de Direito da UFSC.

Anderson, ao responder a ação, negou a paternidade da filha de Silvana, e seu advogado argumentou nesta direção da seguinte maneira:

> O suplicado além de não ter mantido relações sexuais com com a suplicante, nunca foi sua namorada.
> Na localidade conhecida por Morro de Nova Trento”, nesta cidade, onde moram a suplicante e o suplicado, **em função da topografia do referido morro, torna-se fácil os relacionamentos de intimidade entre os seus moradores e em especial entre grupos de**

78 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.82.040006-0.

> **jovens, originando interpretações e atribuições incorretas sobre questões sexuais.** O fato é que a suplicante através de sua representante deseja encontrar um "bode expiatório", capaz de solucionar o problema causado pela situação incerta de uma maternidade irresponsável e **fruto da promiscuidade em que vivem certos contingentes populacionais na periferia das cidades.** (Grifo nosso)

As impressões do advogado sobre a localidade onde viviam Silvana e Anderson parecem ter saído do relatório de um médico higienista ao descrever os "maus hábitos" das camadas populares no Rio de Janeiro, no início do século XX. Utilizando de elucubrações sobre a interferência de um determinismo geográfico-social na moralidade sexual de jovens da periferia, o advogado de Anderson faz valer um jogo discursivo para desqualificar Silvana, colocando a sua maternidade como fruto de uma vida promiscua e resultante do meio social em que esta se inseria. O advogado de Silvana respondeu a contestação referindo-se a esta como "pessoa humilde, honesta e trabalhadora, vive com os pais, decentemente, não tendo comportamento irregular como afirma o réu." Já Anderson foi descrito como "pessoa de temperamento difícil, não parando em emprego algum e estando vivendo com outra mulher, onde já possui outra filha […]". As acusações trocadas pelos dois jovens refletem a hierarquização existente entre honestidade feminina e masculina. Silvana não pode ser considerada moça honesta por ter um comportamento sexual dito "promíscuo". Já Anderson não é bom trabalhador, não para em emprego, vive aqui e ali de "biscates". Assim para desqualificar as mulheres, as ofensas incidem sobre a conduta sexual, dividindo-as entre as recatadas e as levianas. Já na desqualificação moral dos homens, atacam-se suas qualidades como trabalhador, separando-os entre bons e maus trabalhadores.

Em audiência de instrução e julgamento, somente Silvana trouxe testemunhas, vizinhos que confirmaram ter visto o suposto casal conversando pelas ruas do bairro, e que há época da gravidez ouviram de Silvana que Anderson era pai de seu filho. Para Juiz e o Promotor Público, o relato das testemunhas bastaram para que a paternidade fosse confirmada. Entretanto, Anderson discordando da decisão do Juiz, recorreu ao Tribunal de Justiça desqualificando a prova testemunhal:

> O que apresentam as testemunhas, nos depoimentos indicados, refletem uma visível fragilidade, incapaz de se poder atribuir a responsabilidade paterna ao Apelante. Cabe afirmar que em nenhum instante ficou patente na prova testemunhal, que o Apelante manteve namoro com a Apelada. O fato de que ambos tenham sido vistos conversando, não é condição suficiente para indicar o Apelante na qualidade de pai de Josiane e muito menos a base do "ouvi dizer", que se configura na grande maioria dos casos, com incursões no terreno dos interesses obscuros ou no mundo da fantasia.
> […] Torna-se imperioso, e a bem da verdade, dizer que a apelada, em seguida ao nascimento de sua filha Josiane, tornou a ficar grávida, de pai, também desconhecido, o que caracteriza sua conduta, de leviana e impudica.

Anderson traz ao processo uma nova informação que desabonaria a conduta moral de Silvana. Para este, além do fato de não ter ficado comprovada a paternidade, Silvana tivera outro filho no transcorrer do processo, e segundo Anderson, "de pai desconhecido", o que caracterizaria a

conduta promiscua a da mãe de Josiane. E este nova gravidez, conjugada com a fragilidade de depoimentos dados em juízo, seriam suficientes para se desconsiderar a decisão do Juiz de Primeiro Grau. Silvana se manifesta sobre a apelação interposta por Anderson, sobre a gravidez, "afirma que não desabona a conduta dela", […] Que as provas colhidas na instrução são convincentes a respeito dos fatos." Seguiu desqualificando Silvana ao mesmo tempo que destacava seus atributos como "chefe de família responsável".

> O Apelante é homem casado, pai de uma filha, de nome Maria, vivendo em companhia de sua esposa e filha, com domicílio certo e vivendo de pequenos serviços a fim de que possa sustentar sua família,
> Ao se adotar como critério que em determinadas circunstâncias, jovens da mesma idade, serem vistos conversando e disso, dado a facilidade de aproximação e liberdade de aproximação dos dias atuais, já implicar em responsabilidade paterna, por meras ilações subjetivas, é deixar de estabelecer critérios rígidos e científicos na apuração da verdade.
> Falar em comportamento honesto da Apelada,é pulverização da verdade, de suas aventuras resultaram duas crianças de pais desconhecidos.

Frente aos argumentos apresentados por Anderson, os desembargadores reformaram a decisão do primeiro juiz e negaram o pedido de reconhecimento de paternidade de Silvana. Estas foram as palavras dos magistrados:

> Na verdade, o que aqui se tem é tudo o que está contido em três depoimentos. Nenhuma das testemunhas diz que o apelante e a mãe da apelada mantiveram relações sexuais, embora duas delas refiram-se ao comentário generalizado no Morro de Nova Trento, nesta Capital, onde residem, no sentido de que Anderson é o pai de Joseane […] as duas outras testemunhas não se referem, porém a este namoro, embora sejam concordes em dizer que eles eram vistos conversando, ora em grupo, ora isoladamente.[...] a lei exige que se prove a ocorrência de relações sexuais à época da concepção do investigante, e mesmo, e mesmo que tal prova possa ser feita por indícios e presunções, é induvidoso que, no caso, não se produziu convincentemente.

# 3 O RECONHECIMENTO DA PATERNIDADE NA ERA DO DNA.

Ao contrário da ampla produção de fatos e de provas que encontramos nos processos de investigação de paternidade das décadas de 1980 e 1990, que incluía toda uma "liberdade argumentativa", trocas de ofensas (muito mais frequentes da parte masculina/réu) e o uso de todos os recursos jurídicos possíveis dentro do rito processual, nos processos mais atuais, que se iniciaram a partir de 2000, percebemos mudanças significativas naqueles onde a popularização do exame de DNA estava consolidada. Os autos deste período passaram a ter características próprias, o que evidencia a forma pela qual a Justiça brasileira atualmente se propõe a tratar as lides concernentes ao Direito de Família. Capturamos nos processos que os Juízes e Promotores de Justiça procuraram, primordialmente, a conciliação entre as partes anteriormente ao desenvolvimento da movimentação processual. Na dinâmica processual preexistente, como descrevemos na Introdução, ao autor era reservado o "papel de encaminhar ao Poder Judiciário a sua pretensão, ao réu a função de resistir a esta pretensão e ao magistrado a missão de optar por uma dessas posições e impor a ambos uma resposta jurisdicional [...]"(ALVES, 2007, p. 01.). As partes constituíam-se por dois polos antagônicos, em movimentos de ação e reação, com afirmações e desmentidos, com testemunhas de defesa e acusação. Na falta de provas "robustas", o poder argumentativo dos advogados era instrumento eficaz em desqualificar a conduta das mulheres ou em alçá-las a uma quase "santidade", e era muitas vezes nestes termos – morais – que um vínculo paterno era reconhecido ou não.

Nos processos mais recentes, os magistrados têm optado por tratar as lides em torno do reconhecimento da paternidade de forma mais cautelosa. Em primeiro lugar, ao tomar conhecimento de pedido por reconhecimento paterno "forçado", o Juiz designa uma audiência para neste momento ouvir ambas as partes – mãe/filho e suposto pai – sobre a pretensa paternidade. Neste momento, com a participação das partes, a partir de um debate sobre o caso, dando voz a

todos os interessados e mediando qualquer pretenso conflito, o Juiz, juntamente com o Promotor de Justiça, opera no intuito de uma conciliação entre as partes. Havendo um acordo sobre a paternidade, ali mesmo na audiência é homologada a sentença e estipula-se o valor da pensão alimentícia, encerrando a lide e satisfazendo a pretensão principal de um processo de investigação de paternidade que é regularizar a filiação.

Este fato ocorreu em processo de investigação de paternidade no ano de 2002. Rebeca reivindicava em juízo que seu ex-companheiro reconhecesse uma das filhas que tiveram ao longo dos quinze anos de união estável. Segundo Rebeca, o casal teve um filho e duas filhas, sendo que somente a última o pai não teria registrado em cartório como sua filha. Na audiência de conciliação ocorrida em novembro de 2003, o acordo entre as partes foi homologado nos seguintes termos:

> Aberta a audiência, as partes requereram a homologação do seguinte acordo: 1) o requerido reconhece nesta audiência a paternidade da menor Adriana […]; 2) em razão do presente reconhecimento, a menor passará a chamar-se Adriana Santos […]; 3) o genitor pagará a título de alimentos à filha Jussara e à filha Adriana, reconhecida nesta audiência a importância correspondente a 35% de um salário mínimo[...].[79]

No caso de Rebeca, a solução se deu de forma simples e rápida e com o acordo homologado ali mesmo em audiência, seu ex-companheiro reconheceu a paternidade da filha mais nova e ainda regularizou a pensão alimentícia das duas meninas. Porém, na maioria dos processos pesquisados, as histórias não obtiveram este resultado. São nestes casos, onde a proposta de conciliação é inexitosa, que os juízes tem optado pelo exame de DNA para pôr fim a qualquer dúvida e conflito, pelo menos no âmbito do Judiciário, em relação à paternidade apontada ou contestada. Com o resultado do exame em mãos, seja positivo ou negativo, os magistrados tem uma questão jurídica relativamente simples de ser solucionada. Todo o processo de convencimento dos juízes, realizado a partir de outras provas, foi substituído pela “certeza” da Ciência. A forma pela qual este procedimento tecnológico vem sendo utilizado pelo Judiciário brasileiro e a sua repercussão no reconhecimento paterno, bem como nas relações de parentesco, é o problema que abordaremos neste terceiro capítulo.

---

79 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.02.046675-7.

## 3.1 O EXAME DE DNA: CUSTOS, CONTRADIÇÕES, BENEFÍCIOS E INOVAÇÕES.

A Argentina, de forma semelhante ao Brasil e a outros países da América Latina, viveu sob um impiedoso regime militar entre as décadas de 1970 e 1980. Do período em que este país foi governado pelos militares, temos documentos oficiais e inúmeros relatos de sobreviventes dos "porões da ditadura" que narram episódios de violação aos direitos humanos, como a tortura e morte de milhares de presos políticos. Uma das faces marcantes deste período sombrio ficou evidenciada a partir das denúncias das chamadas "Abuelas de Plaza de Mayo" - organização criada por mães e parentes de desaparecidos políticos – e que dizia respeito à apropriação por civis e militares argentinos de crianças filhas de presos políticos torturados e mortos durante aquele período. Estas crianças eram tomadas das suas famílias, muitas logo após o parto, e eram registradas por estes "sequestradores" como filhos naturais ou adotivos, e tinham suas identidades verdadeiras completamente apagadas dos registros oficiais. No anseio de localizar os netos desaparecidos no período ditatorial, as "avuelas", ainda na década de 1980, apelaram à comunidade científica internacional no intuito de se buscar uma forma de identificar estas crianças. A possibilidade de identificação surgiu através da resposta da cientista norte-americana Marie Claire King que afirmou "ser possível a comprovação do parentesco através dos estudos das semelhanças genéticas no material colhido entre avós e/ou tios e a criança suspeita de ter sido apropriada." (QUADRAT, 2003, p. 176), ou seja, através do recém-descoberto exame de DNA, as crianças desaparecidas poderiam ser localizadas, e seus "sequestradores" poderiam ser punidos. Com o apoio de organismos internacionais, foi criado um "Banco Nacional de Dados Genéticos de Parentes de Crianças Desaparecidas", no intuito de armazenar material que possibilitasse a identificação das crianças que são localizadas pelas investigações concernentes aos crimes cometidos durante o período ditatorial. Com o auxílio da tecnologia, o que era até então considerado como um "enigma da natureza", a possibilidade concreta de conhecer sua origem genética, estava posta. O caso dos "netos da ditadura" da Argentina foi um dos primeiros experimentos de que se tem notícia onde a identificação das relações de parentesco através do código genético foi utilizada visando responder uma demanda social.

Em 2010, a descoberta do exame de DNA completou 25 anos. Esta descoberta, como sabemos, tornou possível aos seres humanos acessarem a sua origem genética, apontando com quase 100% de probabilidade vínculos entre pais e filhos e mães e filhos. Possibilitou o mapeamento de doenças hereditárias e a descoberta de falhas nos genes humanos que são a causa de diversas patologias. O DNA tem auxiliado no diagnóstico mais preciso, no tratamento e

possivelmente na cura de doenças como diversos tipos de câncer e doenças degenerativas. Os usos desta tecnologia não estão mais somente disponíveis nas ficções "hollywoodianas", a medicina legal e as investigações criminais também tem utilizado com crescente frequência a técnica de identificação humana pelo DNA na solução de crimes, tais como, estupros e assassinatos.

Seguramente não é exagerado afirmar que após um quarto de século da descoberta do exame de DNA e quase vinte anos da sua utilização pela Justiça brasileira, os processos de investigação de paternidade tornaram-se sinônimo de exame de DNA. As dimensões da popularização desta ferramenta produzida pela Ciência e abraçada pelo Poder Judiciário, visto a confiabilidade dos resultados e relativa simplicidade do exame, podem ser medidas pela recorrência da sua utilização na busca judicial do reconhecimento paterno nos últimos anos.

Esta vultosa demanda ocasionou o crescimento de laboratórios particulares que oferecem este serviço na cidade de Florianópolis. No início da década de 1990 tínhamos na cidade apenas um laboratório que oferecia o exame, o "Laboratório Médico Santa Luzia"[80], sendo que nos processos analisados este era o único estabelecimento requisitado sobre os custos e possibilidades de realização do exame. Em 2011 temos disponíveis na cidade vários laboratórios que oferecem o exame de DNA[81].

A popularização do exame de DNA ocasionou uma crescente procura por sua utilização para o reconhecimento da paternidade, e para que esta tecnologia não ficasse restrita a determinados segmentos da população que contam com recursos para financiar o procedimento em laboratórios particulares, o Estado brasileiro adotou medidas para criar mecanismos de acesso ao exame às pessoas de baixa renda, seja através de convênios com clínicas particulares, como era o caso da Justiça catarinense até o ano de 2008, seja pelo oferecimento do exame em laboratórios públicos, como ocorre atualmente nos processos de investigação de paternidade no estado, no caso das pessoas que comprovarem a carência de recursos para o pagamento do exame.

Como já foi citado no primeiro capítulo, o exame de DNA começou a ser utilizado nos processos de investigação de paternidade em Florianópolis na década de 1990, e apesar da sua popularização nos dez anos subsequentes, em um primeiro momento o acesso à técnica era limitado às pessoas que podiam desembolsar uma alta quantia para a realização do exame. Em processo pesquisado de 1991, um ofício ao Juiz de um laboratório da cidade, o valor do exame era apresentado em dólares (U$ 1.020,00), pois parte da análise das amostras de sangue ainda era feita

---

80 O "Laboratório Médico Santa Luzia" iniciou suas atividades no ano de 1974 e hoje conta com 22 unidades espalhadas por toda a cidade de Florianópolis. O Laboratório "DNAnalise" faz parte desta rede, sendo responsável pelos procedimentos que envolvem as tecnologias de DNA. Informações disponíveis em: www.sluzia.com.br

81 Em pesquisas nos sites de busca por endereços na internet encontramos cinco laboratórios clínicos: "DNAnalise" Laboratório de Pesquisa Análise do Gene; "Laboratório Biológico Análise Clínica"; "Neurogene" Laboratório e Clínica Médica; "Poligene" Laboratório e Centro de Pesquisas.

fora do país[82]; em 1995, o mesmo laboratório informava ao juiz em um outro processo que o valor do exame de DNA somava R$ 975,00, podendo ser parcelado em até quatro vezes[83]; encontramos em um dos processos um recibo de exame de DNA do ano de 2000 no valor de R$ 900,00[84]. Ao longo dos últimos anos, o preço deste exame foi diminuindo, e consultando o mesmo laboratório que fez todos os exames presentes nos processos aqui pesquisados, em 2010 o valor do procedimento, sem nenhum vínculo judicial, para as três pessoas envolvidas (mãe/suposto pai/filho(a)) é de R$ 550 reais e o seu resultado fica disponível em 20 dias.

Nos casos pesquisados, quando a possibilidade do exame de DNA era aventada, o pagamento dos custos ao laboratório frequentemente era motivo de discórdia e até de desistência do exame. Em alguns poucos casos o suposto pai em questão se prontificava a pagar os custos do exame. Usualmente o autor da ação, visando acelerar o desfecho do processo, arcava com o ônus do exame, mas também encontramos casos em que a quantia era dividida entre as partes, ou também o autor da ação pagava o exame e em caso de resultado positivo da paternidade, por determinação do Juiz, o réu ressarcia a quantia despendida.

A partir dos últimos anos da década de 1990 alguns estados brasileiros, tal como São Paulo e Rio Grande do Sul, disponibilizaram o exame de DNA de forma gratuita para pessoas de baixa renda (FONSECA, 2004). No caso de Santa Catarina, conforme informações coletadas no site do Ministério Público estadual[85] constatamos que o governo estadual em 1998, através de um termo de ajustamento de conduta firmado entre a Secretária de Saúde e o Ministério Público estadual, disponibilizou pela primeira vez o exame de DNA para o reconhecimento de paternidade judicial para a população sem recursos financeiros para custeá-lo. Este serviço era oferecido de forma terceirizada e tinha como órgão mediador o Laboratório Central de Saúde – LACEN, que agendava os pedidos de Exame da Justiça e os encaminhava para os laboratórios e o Ministério Público que supervisionava estes convênios. Os laboratórios clínicos particulares eram selecionados através de licitação e realizavam-se cerca de 600 exames de DNA ao ano.

Como averiguamos nos processos pesquisados, a possibilidade de gratuidade do exame de DNA encorajou muitas mães e filhos a propor ações de investigação de paternidade, visto que o número de ações cresceu significativamente entre os anos de 1998 e 2008[86]. Não obstante estes avanços ficou claro também que o número de exames gratuitos disponibilizados pelo Estado não era suficiente para contemplar todos os que recorriam a este benefício. Em um processo de

82 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.91.300292-8.
83 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.014915-0.
84 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.025073-9.
85 Ministério Público de Santa Catarina : www.mp.sc.gov.br
86 No período entre 1998 e 2008 temos 779 processos de investigação de paternidade arquivados no Arquivo Central do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. Estes números são somente dos processos já finalizados. Na pesquisa, não encontramos dados disponíveis referentes aos processos ainda em andamento, o que significa que este número é provavelmente ainda maior.

investigação de paternidade iniciado no ano de 1998, somente em 2002 o Juiz designou a realização de exame de DNA custeado pelo Estado. Em resposta ao pedido de agendamento do exame, o LACEN, em ofício, respondeu o seguinte ao Juiz titular da ação:

> Cumpre-me informar a Vossa Excelência que a referida solicitação está inscrita sob n° 2072 por ordem de chegada, conforme direito de preferência, porém só poderá ser agendada para o ano de 2004. [...] Para vosso conhecimento, informamos que, desde o início deste serviço em 1999 até 2002 foram agendados 1450 exames de paternidade, obedecendo rigorosamente o contrato entre a Secretária da Saúde - SES e o Laboratório dos editais licitatórios, e supervisionado pelo Ministério Público.
> Para o ano de 2002, foram agendados 600 (seiscentos) exames conforme previsto no contrato, e os demais serão inscritos aguardando agendamento para os próximos anos.[87]

No ofício, o representante do laboratório do governo do estado relatou uma espera de aproximadamente dois anos para que o exame de DNA fosse realizado. Informação semelhante encontrada em todos os processos pesquisados onde a gratuidade do exame foi requisitada. O tempo de espera para o exame variava de um a dois anos em uma lista onde os interessados eram inscritos por ordem de chegada (a partir da requisição do Juiz, que notificava o laboratório). Esta espera significava também que estes processos passavam esse período de tempo "ociosos" nos tribunais até que os resultados dos exames fossem enviados aos juízes, para que, com os laudos finais disponíveis, as audiências de Instrução e Julgamento fossem marcadas e as sentenças proferidas. No processo do ofício citado, o exame de DNA foi realizado em julho de 2003 e a audiência em que se procedeu a homologação da paternidade ocorreu em março de 2005, ou seja, o processo iniciado no ano de 1998 precisou de sete anos para ser concluído. Em decorrência destes atrasos, em alguns processos os autores optavam por custear o exame como forma de apressar as decisões, como é o caso dos autos instaurados no ano de 2000[88], onde a mãe do menor, após tomar conhecimento da notificação do laboratório sobre o fato de que o exame requisitado em junho de 2002 só poderia ser realizado em 2003, comunicou ao Juiz que arcaria com as despesas do exame, que por fim foi realizado em junho de 2002, tendo como resultado a comprovação da paternidade alegada.

Apesar da possibilidade da gratuidade no exame de DNA patrocinado pelo Estado, a morosidade para realização levava os envolvidos nos processos a preferirem custear o exame do próprio bolso. Abaixo elaboramos uma tabela para ilustrar esta constatação:

---

87 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023. 98.023771-0.
88 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.00.049121-0.

| | |
|---|---|
| DNA realizado antes da ação[89] | 3 |
| DNA pago pelo autor da ação | 4 |
| DNA pago por ambas as partes | 5 |
| DNA pago pelo suposto pai | 3 |
| DNA gratuito | 5 |
| Total | 20 |

Tabela 2: Custeio dos exames de DNA encontrados nos processos entre 2000 e 2008.
Fonte: Arquivo Central do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Nos processos produzidos entre 2000 e 2008 selecionados para esta pesquisa, dos trinta autos deste período, vinte se utilizaram do exame de DNA para comprovação da paternidade, porém apenas cinco optaram pelo benefício da assistência judiciária gratuita, no caso a isenção do pagamento das custas do procedimento. Entendemos que tal como os casos já citados, a demora em realizar o exame seria o principal empecilho para o uso deste direito, estabelecido em lei em 2001. O que pode reforçar este argumento é o fato de que para a Justiça, uma simples declaração de pobreza anexada ao processo era o suficiente para usufruir dos benefícios da assistência judiciária gratuita[90]. Entendemos também ser pouco provável que as partes interessadas nos processos desconhecessem este benefício, já que para ter acesso a Justiça era necessário um representante legal – advogado – que, de ordinário, devia possuir amplo conhecimento das leis brasileiras.

Em 2007, por meio de um esforço conjunto entre diversos órgãos públicos catarinenses, dentre os quais o Tribunal de Justiça; o Ministério Público do Estado de Santa Catarina – Procuradoria-Geral de Justiça; Secretária de Estado da Saúde; Conselho de Secretárias Municipais de Saúde do Estado de Santa Catarina – COSEMS.SC; Universidade do Estado de Santa Catarina – UDESC; Fundação Instituto de Apoio ao Ensino, Pesquisa e Extensão do Centro de Ciências Agro-Veterinárias – FIEPE/CAV e o Instituto Paternidade Responsável, foi firmado o Convênio de nº 36/07 que tinha por finalidade empreender

> […] ações conjuntas visando dar efetividade ao princípio do acesso universal à justiça, de forma a possibilitar às partes hipossuficientes, beneficiárias da assistência judiciária gratuita, a realização do exame de DNA para o reconhecimento de paternidade nos procedimentos administrativos e judiciais.[91]

---

89Em alguns processos da década de 2000, os autores já anexavam o resultado do exame de DNA junto a petição inicial. Encontramos esta ocorrência nos processos de revogação de reconhecimento da paternidade e anulação de registro civil de nascimento, questões que trataremos ao longo deste capítulo.

90BRASIL, Lei 1.060, de 05 de fevereiro de 1950. Estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

91Cláusula sexta do Convênio nº 36 de 12 de abril de 2007. Disponível em: http://cgj.tj.sc.gov.br/dna/docs/36.2007.pdf

Este programa iniciou como um projeto piloto, disponível somente em algumas comarcas do estado, e apenas no ano de 2008 o projeto seria estendido para toda Santa Catarina. A cada um dos órgãos articulados neste convênio, denominado PRODNASC (Programa de DNA em audiência em Santa Catarina), foi destinada uma função dentro do programa. A Secretária de Saúde deveria fornecer os recursos financeiros necessários para que o Laboratório de Análises Genéticas DNA UDESC realizasse 1.500 exames de DNA ao ano. O Conselho de Secretárias Municipais de Saúde teve como sua incumbência "ofertar um profissional de enfermagem presente à coleta do material para o exame de DNA, nas datas e horários a serem designados pelos Juízes de Direito e Promotores de Justiça". O Laboratório Análises Genéticas DNA UDESC efetivaria a compra de material necessário para a realização dos exames, remeteria às Comarcas os kits para coleta das amostras das partes interessadas. Os laudos do Laboratório com os resultados deveriam ser remetidos aos Juízes em até sessenta dias após o recebimento das amostras, evitando, assim, o acúmulo de processos de investigação de paternidade na espera do resultado do exame de DNA. O Instituto Paternidade Responsável[92], além de monitorar a demanda estadual pela utilização do exame de DNA, fornecendo relatórios sobre a necessidade de se aumentar o número de procedimentos, foi designado para:

> Realizar campanhas de conscientização social e das comunidades acerca da importância do reconhecimento do estado de filiação para a garantia dos direitos das crianças e adolescentes, bem como para o fortalecimento dos vínculos familiares e planejamento familiar, podendo para tanto desenvolver projetos e ações específicas nesse sentido.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina deveria informar ao Laboratório da UDESC sobre a demanda média mensal de cada comarca do estado, atualizando os dados sobre a necessidade de aumentar gradativamente o envio dos "kits", além da orientação aos Juízes de Direito das Varas de Família sobre como proceder com a coleta do material genético nas audiências. Mesma tarefa destinada ao Ministério Público, que deveria orientar os promotores sobre os mesmos procedimentos.

Nos processos analisados para esta pesquisa não encontramos nenhum caso que tenha sido abarcado pelo PRODNASC, visto que o recorte temporal posto vai até o ano de 2008. Todavia, entendemos que este programa trouxe benefícios e inovações para os processos de investigação de

---

92 O Instituto Paternidade Responsável é pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos e foi idealizado em 2004 pelo Juiz de Direito Silvio Dagoberto Orsatto, titular da vara da Fazenda Pública da Comarca de Lages/SC. O Instituto tem como principal diretriz "[...] criar condições para que todo indivíduo tenha assegurado o direito ao registro de nascimento, em decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana, constando expressamente a declaração da maternidade e da paternidade, direito básico do estado de filiação e fundado no princípio da paternidade responsável [...]". Informações retiradas da página do Instituto: www.paternidaderesponsavel.org.br

paternidade. O fato do Estado, representado nos diversos órgãos envolvidos, patrocinar, promover e fiscalizar a realização dos exames de DNA, teria agilizado os resultados dos exames. O fato da coleta das amostras para o exame serem feitos em plena audiência evita uma verdadeira "maratona" observada em vários processos, pela ausência do suposto pai no laboratório no dia marcado da coleta. Observamos casos em que o Juiz remarcou o exame por mais de cinco vezes.[93]

Estes casos devem ter diminuído significativamente, principalmente nas coletas realizadas nas audiências de conciliação, momento no qual geralmente os supostos pais comparecem. O aumento do número de exames (1.500 ao ano) também colabora para que não haja mais filas como existia no sistema antigo, onde a espera por um exame de DNA poderia durar até mais de dois anos.

O prazo do convênio celebrado entre estes órgãos ficou estipulado em cinco anos, podendo ser renovado por igual período, mediante acordo entre as partes.

Não podemos negar o avanço significativo que a utilização do exame de DNA trouxe ao reconhecimento da paternidade pela via judicial. Com a técnica, muitos filhos passaram a ter a possibilidade concreta de estabelecer vínculos, pelo menos legais, com seus pais e reivindicar a assistência material garantida por lei. Entretanto, a popularização do exame de DNA também produziu outros reflexos na sociedade que ainda são pouco investigados. A procura pelo exame de DNA evidenciou quanto o não reconhecimento paterno é um problema recorrente em nosso país. Por outro lado, esta possibilidade de constituição de uma prova concreta sobre a paternidade revelou-se como um grande "filão" de mercado para os laboratórios de análises clínicas. Possivelmente, o governo do Estado de Santa Catarina pagou, nos quase dez anos que patrocinou os exames de DNA realizados nos laboratórios particulares, cerca de três milhões de reais ao ano[94]. Além do dinheiro público, temos que levar em conta os exames realizados sem o conhecimento da Justiça, de maneira informal e que os números não estão disponibilizados pelos laboratórios. Sendo assim, a "indústria" do exame de DNA se tornou um negócio lucrativo para os laboratórios.

Com uma simples pesquisa em *sites* de busca na internet[95], encontramos este serviço sendo disponibilizado no valor de aproximadamente R$ 500, 00, com a entrega pelos Correios de um "kitcoleta", com instruções para que a própria pessoa colete o material necessário para o exame. O pagamento pode ser feito com cartão de crédito em até doze vezes ou através de boleto bancário, e o resultado é disponibilizado em quinze dias úteis. Esta liberdade de oferta do exame sem maiores controles de órgãos de saúde e da Vigilância sanitária é motivo de preocupação de diversos setores

---

93Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.024078-4.

94Levando em conta que o custo do exame gira em torno de R$ 500, 00 e eram realizados seiscentos exames ao ano, de acordo com os contratos firmados, através de edital, com os laboratórios particulares e a Secretária de Saúde do Estado.

95Estas informações foram retiradas do *site*: **http://dnageyx.webnode.com.br/,** mas também encontramos *sites* oferecendo serviços semelhantes: **http://www.testepaternidade.com.br/** e **http://www.laboratoriogene.com.br/.**

da sociedade envolvidos nesta questão, tais como, juristas, representantes de laboratórios públicos e privados e profissionais da saúde. No Brasil ainda não existe uma regulamentação que estipule parâmetros para a coleta, a realização do exame e a divulgação dos resultados. E não existindo um controle do poder público sobre os procedimentos que cercam este exame bastante elaborado, a confiabilidade em seus resultados ficaria comprometida. Temos notícia da existência de um projeto de Lei[96] no Congresso Nacional que visa à regulamentação do exame de DNA no Brasil, porém ainda não entrou em pauta de votação. Por enquanto, a possibilidade de se realizar um exame de DNA é facilmente encontrada na internet e nos diversos laboratórios particulares espalhados pela cidade, basta ter disponível dinheiro e boa vontade das partes interessadas no resultado do exame.

## 3.2 "O SANGUE FALA MAIS ALTO?": PATERNIDADES ASSUMIDAS E PATERNIDADES CONTESTADAS.

Ao longo do estudo feito nos processos de investigação de paternidade das décadas de 1980 e 1990 identificamos que, na maioria dos casos pesquisados, as ações foram de iniciativa de mulheres que buscavam o reconhecimento paterno de seus filhos. De uma maneira geral, os homens constituíram-se como os réus destas ações. Nas narrativas dos processos estes esboçavam como estratégia o questionamento das afirmações apresentadas pelas mulheres, imprimindo dúvida sobre o comportamento e a idoneidade destas. Com isso usufruíam confortavelmente da premissa de que "quem alega que prove o alegado", no caso o relacionamento amoroso e, consequentemente, a paternidade. Utilizavam-se também de expedientes protelatórios – "fugir" do oficial de justiça para não ser citado, não comparecimento nas audiências e na coleta de sangue para as perícias hematológicas – para adiar, assim, o desfecho dos processos, que frequentemente eram desfavoráveis a eles.

Em consonância a estas constatações, em nenhum período nos deparamos com algum caso de um pai "desesperado" reivindicando o reconhecimento de um filho registrado equivocadamente por outro homem ou denunciando alguma mulher que se negava a autorizar o reconhecimento paterno de um filho. Ao contrário, nos relatos encontramos situações que retratam algumas faces do não reconhecimento paterno no Brasil e as práticas em torno deste fenômeno. Buscamos um dos casos encontrados na pesquisa em processos da década de 1980 para ilustrar uma realidade comum

96Projeto de Lei número 1497, apresentada em 04 de julho de 2007, pela deputada Jô Moraes: "Dispõe sobre a regulamentação do exame pericial com base no perfil genético do DNA (ácido desoxirribonucleico), para a determinação do vínculo genético, em seres humanos, para fins civis."

nas relações familiares no Brasil que tende cada vez mais a ser retratada nos casos de investigação de paternidade com auxílio do exame de DNA: a "adoção à brasileira", questão que abordaremos a seguir.

Madalena procurou a Justiça de Florianópolis, em 1984, para que sua filha, contando ainda com poucos meses de vida, fosse reconhecida pelo seu ex-namorado. A história relatada no processo muito tem de similar com diversos processos pesquisados, onde encontramos diferentes estratégias utilizadas pelos homens para não proceder ao reconhecimento paterno de um filho. No caso de Evaristo, ex-namorado de Madalena, na procura de se desobrigar do reconhecimento da paternidade da filha, ponderou uma solução para a mulher e a criança, que excluísse a necessidade de seu envolvimento no "caso". Segundo o descrito em um momento do processo pelo advogado da criança, "[…] o réu foi até a residência da mãe da autora e disse que não registrava Ana porque a mãe da autora poderia conhecer outra pessoa e com a qual vir a se casar e esta pessoa registraria Ana."[97] Evaristo entendia não ser "conveniente" que ele assumisse a paternidade diante das possibilidades da moça constituir uma verdadeira família com outra pessoa e assim "arrumar" um homem que realmente quisesse assumir os encargos da paternidade de sua filha. Neste sentido, a paternidade não desejada por Evaristo e objeto de disputa judicial encontraria um desfecho satisfatório para ambas as partes. A alternativa proposta por Evaristo no ano de 1984 de que outro homem assumisse a paternidade de um filho não biológico diz respeito a uma prática que, através dos processos de investigação de paternidade, se revela cada vez mais comum, ou seja, "daquele pai que mesmo sabendo que não é pai, e tendo perfeita consciência disto, faz o registro da criança como seu filho." (FONSECA, 2004, p. 19)

Domingos de Abreu (2002), afirma que no Brasil é muito comum a prática da adoção de crianças sem o uso dos procedimentos legais necessários, o que os juristas convencionaram chamar de "adoção à brasileira". O casal, ou como nosso objeto de estudo, o homem, vai ao cartório e registra como filho biológico o filho de outra pessoa. No Código Penal brasileiro, este tipo de procedimento é considerado "crime contra o estado de filiação" [98], inclusive passível de pena de prisão. Cláudia Fonseca (2004) descreve que os casos de homens que registram filhos de outros homens como seus são, na grande maioria, de companheiros mulheres "mães solteiras", ou seja, são padrastos que decidem regularizar a situação dos filhos de suas companheiras, assumindo a paternidade judicialmente, que de fato provavelmente já se constituiu na relação familiar cotidiana. Em nossa pesquisa encontramos um caso ilustrativo desta realidade e que também nos revela como

---

97 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.009483-6.

98BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

Art. 242 – Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil.

Pena – reclusão, de dois a seis anos.

a Justiça trata de forma permissiva esta situação ilegal.

Lara tinha 17 anos quando representou sua filha Érica em ação de investigação de paternidade iniciada em 2001[99]. A narrativa da jovem nos autos era a seguinte: ainda vivia e dependia financeiramente de sua mãe, que, além dela, tinha outros cinco filhos. Sendo assim encontrava dificuldades em manter sua filha, fruto de um relacionamento de três meses que tivera com Amauri, que vem a ser o réu nessa ação. O desfecho deste relacionamento amoroso foi similar ao narrado por outras mães nos processos, onde o suposto pai terminou com o romance quando soube da gravidez e que se negava a assumir a paternidade. O Juiz, tomando conhecimento do caso, marcou uma audiência de conciliação em agosto daquele mesmo ano. Na audiência, Lara e Amauri pedem ao Juiz um prazo de trinta dias para entrarem em acordo em relação à paternidade, por este motivo o Juiz suspendeu o processo durante o período requisitado. Dois meses após esta suspensão, o advogado de Lara informa ao Juiz que, "por motivos econômicos", o acordo sobre a paternidade de Érica não prosperou e o advogado pede o prosseguimento do processo.

Este caso teve longa duração, pois após a primeira audiência Amauri não foi mais encontrado por Lara e nem mesmo pelos oficiais de justiça. Intimado por meio de edital, também não foi localizado, e por ser considerado réu ausente, o Juiz nomeou um curador (advogado) para acompanhar o processo. Somente passados seis anos, em agosto de 2007, o advogado nomeado para defender Amauri ofereceu contestação ao processo de investigação de paternidade iniciado por Lara e sugeriu que fosse feito o exame de DNA para resolver a questão.

Em setembro de 2007, em resposta a manifestação do advogado de Amauri, o representante legal de Lara e da filha comunicou ao Juiz que:

> […] houve o reconhecimento espontâneo da paternidade da investigante por parte do companheiro da mãe dela, o Sr. Bóris, como se denota pela certidão de nascimento em anexo, motivo pelo qual, não se tem mais interesse no prosseguimento da presente ação. Assim, requer-se a extinção da presente ação sem apreciação do mérito.

Do relato de Lara, direcionado ao Juiz titular da ação, emerge uma realidade comum a muitas jovens que se tornaram mães sem contar com o apoio dos pais das crianças. Lara era ainda menor de idade quando sua filha nasceu não tinha trabalho e vivia em condições precárias com sua mãe e mais cinco irmãos ainda mais jovens que ela. Procurou a Justiça para que Amauri, para além de dar um nome a sua filha, a ajudasse no sustento da criança. Os anos se passaram e a sua demanda judicial não tinha um desfecho, Lara conheceu um novo companheiro, que provavelmente estabeleceu laços afetivos com Érica, resolvendo registrá-la como sua. Para Lara, a questão parecia estar resolvida: sua filha tinha um pai e ela um companheiro. Para mulheres pobres sem a

99 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.01.029897-8.

perspectiva de que o pai de sua filha lhe ajudasse financeiramente, mesmo acionado em juízo, encontrar um companheiro disposto a acolher e registrar sua filha, ajudando no sustento da casa, era quase que uma garantia de sobrevivência. Lara também estava realizando o ideal de família nuclear constituída pelo casal e filhos e assim, dispensou o reconhecimento do pai biológico de Érica e optou por dar um fim àquele processo.

Todavia, este não foi **o** mesmo entendimento do advogado de Amauri, que mesmo não localizando seu cliente, respondeu em juízo ao comunicado do pedido de extinção do processo. Por ofício, o advogado ressaltou o fato de que "[…] somente neste momento do processo é que a autora trouxe à baila a existência de um terceiro, Sr. Bóris, seu atual companheiro, que diz ser, efetivamente, o pai da autora, registrando-a em seu nome […]", sugeriu cautela em se aceitar a paternidade atribuída a este novo personagem, lembrando que na decisão do Juiz estava "[…] em jogo o direito da personalidade e do nome a que tem direito todo o cidadão [...]", e que o magistrado deveria considerar que,

> Diante do reconhecimento tardio da paternidade, bem como por tratar-se de terceiro que, supostamente, não tinha envolvimento com a mãe da autora no momento da gravidez, necessário se faz a realização de exame de DNA entre Erica e Bóris, para que haja total segurança do Juízo na prestação jurisdicional […].

Segundo o advogado de Lara, "[…] a manifestação do réu revel não faz sentido, pois <u>o réu revel não queria ser o pai da investigante e não o será pelo andar desta ação</u>[100], que se destina a atender (ou não) aos pedidos da autora e não do réu, pelo que ela deverá ser extinta […]". A autora não aceita os argumentos do advogado de Amauri, já que este não foi localizado por todo aquele período e também não procurou saber da filha, assim para ela o melhor fim seria que tudo permanecesse como estava com seu companheiro como pai de Érica. Esta também foi a decisão do juiz,

> Em face do pedido de desistência da ação […], tendo em vista que o documento de fl. 60 tem presunção de veracidade, diante da impossibilidade de se prosseguir com a investigação de paternidade, em razão da não localização do requerido, considerando que não há prejuízo algum, pois a qualquer momento nova ação de investigação de paternidade poderá ser intentada […].

O Juiz decretou a extinção do processo, mesmo com evidências claras de que a história de Lara e Érica se tratava de mais um caso de "adoção à brasileira". Ainda que o advogado de Amauri tenha lembrado que, de acordo com a Constituição brasileira, o Juiz deveria tutelar o direito da personalidade e direito de nome de Érica, ou seja, o direito da criança conhecer sua origem e

---

100 Grifo original do processo.

usufruir de seus direitos de filiação, o juiz optou por “deixar as coisas como estavam”, tomar por verdade a paternidade assumida pelo companheiro de Lara. Entendemos que esta decisão do Juiz deriva de algumas questões, dentre elas o fato de que apesar da “adoção à brasileira” ser considerada um ato ilegal, esta mesma prática é percebida como comum na sociedade brasileira. Observada mesmo como um ato de desprendimento, visto que dentro de uma sociedade marcada por forte desigualdade de gênero, o fato de um homem reconhecer legalmente o filho de outro homem, é compreendido como um gesto nobre e louvável. As supostas “vistas grossas” dos magistrados a esta prática também podem ser reflexo da grande quantidade de processos de investigação de paternidade sem solução nas varas de família, principalmente aqueles onde os supostos pais permanecem em “lugares incertos e não sabidos”. Compreendemos que para um Juiz seja mais coerente aceitar um caso de “adoção à brasileira” a prosseguir com um processo que provavelmente permanecerá sem solução por vários anos ou que será arquivado sem um fim satisfatório para a criança. Nestes casos os juízes possuem uma tendência em desconsiderar a importância da filiação biológica, reificada pelo exame de DNA, e priorizar a filiação sócio afetiva, no caso a paternidade assumida pelo padrasto, já que o que está em jogo é o bem estar da criança, premissa consagrada por lei a partir do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990 e garantida em seu artigo quarto:

> É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

No caso em questão, o “poder público” entendeu que legitimar a paternidade assumida pelo padrasto de Érica seria a melhor forma de tutelar direitos, tais como, à dignidade e uma convivência familiar. Fonseca destaca que no Brasil, diferentemente de outros países ocidentais onde é comum que um dos cônjuges adote legalmente os filhos de seus companheiros ou companheiras, “[…] os padrastos brasileiros não assumem menos essa paternidade, mas que eles tendem a formalizar seu laço com o enteado de maneira ilegal – pela 'falsidade ideológica', ou seja, pela adoção à brasileira.” (2004, p. 20) Uma explicação para este fenômeno pode estar relacionada ao fato de que no Brasil por um longo período a filiação oriunda de uma relação matrimonializada foi considerada a legítima, e as outras modalidades de filiação – natural, adulterina, por adoção, através da figura jurídica da guarda, etc. – não podendo gozar dos mesmos direitos, foram colocadas à margem daquela. Dentro desta tradição, diferentemente do filho adotivo, um filho legítimo é aquele concebido dentro de laços consanguíneos, e por conseguinte, percebido como sequência biológica do casal.

A entrada do exame de DNA no cenário das ações de investigação de paternidade no Brasil, permitiu também que o vínculo paterno, aquele decorrente de reconhecimento voluntário, fosse posto em dúvida, fosse contestado. Podemos denominá-los de "pais desistentes", aqueles que, ao romperem o vínculo do matrimônio com a separação, pretendem com uma ação negatória de paternidade, desconstituir os vínculos de filiação legal. Aliás, o uso deste tipo de expediente jurídico para contestar a filiação nascida dentro do casamento ou de uma união estável não é privilégio apenas dos processos de investigação de paternidade mais atuais. Na pesquisa em processos da década de 1980 identificamos também os chamados "pais desistentes". Encontramos três histórias semelhantes, uma inclusive narrada no segundo capítulo[101], de homens que diante de um casamento prematuro e mal sucedido buscaram na Justiça através de ação negatória de paternidade, alguma forma de também desconstituir os laços de filiação legal, ou seja, eliminar qualquer obrigação jurídica e financeira com os filhos fruto destes malogrados relacionamentos. Em todos os três casos a paternidade foi confirmada pelos juízes e as dúvidas levantadas pelos homens se restringiram a meras insinuações.

Nos processos de investigação de paternidade pesquisados do período entre 2000 e 2008 encontramos dois processos nos moldes daqueles três da década de 1980, em que dois homens, após o término da relação matrimonial, tentam se valer do exame de DNA para comprovar que os filhos nascidos na constância destes relacionamentos não são seus, tendo como argumento insinuações sobre traições e a conduta de suas ex-mulheres. Esta foi a linha argumentativa apresentada em juízo por Rui e por Marcel.

Rui foi casado com Neide durante quatro anos, ou seja, entre 1987 e 1991[102]. Rui relata, na peça inicial da ação negatória de paternidade proposta em 2006, que seu namoro com Neide muito cedo se tornou "um relacionamento mais sério pelo fato da mesma ter engravidado". Ao longo do casamento tiveram duas filhas, Samara e Tatiana, que ao tempo da propositura da ação tinham 18 e 16 anos, respectivamente. Apesar das alegrias proporcionadas pelas duas filhas, Rui destaca que "o relacionamento do casal sempre foi baseado em dúvidas e desconfianças" por parte dele e que foi inclusive alertado várias vezes por amigos do fato de que "Neide, ora requerida, saia com outros homens enquanto ainda eram casados". O autor da ação justifica que a separação aconteceu pela total indiferença de Neide em relação a ele "que notou crescente frieza da companheira e gradativa redução do relacionamento íntimo, que, aos poucos, se extinguiu, levando o Requerente à forte desconfiança de infidelidade".

Em relação às filhas, Rui conta que após a separação, as meninas ficaram sob a guarda da mãe, porém logo foram viver com a avó materna. Desde a separação, Rui não conseguia manter um

---

101 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900233-3.
102 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.355300-0.

“relacionamento harmônico com as filhas, sempre muito revoltadas e desobedientes”, situação que ele tentou por diversas vezes reverter através do diálogo com as filhas, porém “as mesmas não deram a menor importância” ao seu esforço.

A desconfiança sobre a paternidade das filhas, segundo Rui, foi desencadeada por afirmações feitas pela filha mais jovem, em um final de semana em que esta concordou em passar com o pai. A menina confessou que “nem ela, nem sua irmã Samara eram suas filhas legítimas e, por essa razão, não poderia mais encontrá-lo.” Muito abalado com esta declaração, Rui conta que perguntou a filha quem tinha dito aquilo a ela e “a mesma respondeu que tinha sido Neide, ora Requerida, que havia falado para ela que o mesmo não era seu pai.” Rui foi imediatamente questionar sua ex-mulher sobre o fato revelado pela filha, e conta que Neide confirmou que ele realmente não era o pai das duas meninas. Após estes acontecimentos, “o relacionamento entre o Requerido e as suas, agora, supostas filhas, que já era conturbado, se tornou inexistente, sofrendo com problemas de aceitação de qualquer tipo de relacionamento por parte das menores”. As duas garotas passaram a evitar o encontro com o pai. Baseado nesta “revelação”, Rui propõe em juízo ação negatória de paternidade contra as duas filhas, ressaltando inclusive que “as supostas filhas […] estão sabendo da entrada da presente ação […] e concordam com o pedido e se prontificam a se sujeitarem ao exame de DNA quando o requerido fosse em juízo”.

Para que ambas as partes fossem ouvidas sobre as alegações trazidas a Justiça por Rui, o Juiz designa uma audiência de conciliação para o mês de março 2007. Ao contrário do que foi propalado pelo autor do processo em relação à conivência das filhas frente a ação proposta por ele, as duas meninas sequer foram encontradas para citação da audiência, conforme descrição do oficial de justiça. Diante da ausência da resposta das filhas na ação, Rui, através de sua procuradora pede ao Juiz que o processo seja extinto, por conseguinte, pela total falta de provas dos fatos alegados, o magistrado julga improcedente o feito. A ação não prosperou, Rui continuou sendo pai de Samara e Tatiana.

Marcel e Jaqueline viveram em união estável entre os anos de 1998 e 2002, quando resolveram dar um “ponto final” no relacionamento. Segundo informações contidas na ação negatória de paternidade proposta por Marcel em relação ao filho Lucas no ano de 2003[103], Jaqueline, com o fim do relacionamento “chegou a conviver com terceiro, sendo que após, já no ano de 2002, pactuaram o retorno a convivência comum”. No início de 2003, Jaqueline, com o filho recém-nascido teria “abandonado o lar comum, oportunidade em que deixou claramente manifestado ao demandante que o demandado não se tratava de filho seu”, ou seja, segundo Marcel, Jaqueline teria confessado que ele não seria o pai biológico de Lucas. O autor, ainda no

103 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.03.063670-4.

processo, lamenta o fato de que a ex-companheira tenha confessado esta situação somente depois que este já tinha reconhecido o menino através de registro civil. O autor alega que a Jaqueline "é pessoa de conduta duvidosa, desequilibrada emocionalmente", e que diante das afirmações feitas por Jaqueline em relação a paternidade do filho Lucas, Marcel recorre à Justiça para "buscar a certeza da paternidade, direito que possui".

Em audiência de conciliação ocorrida em junho de 2004, Marcel e Jaqueline concordam em realizar o exame de DNA, e os custos com o laboratório ficariam ao encargo dele. Em setembro do mesmo ano, o resultado do exame confirma Marcel como pai biológico de Lucas. No mês seguinte, Jaqueline procura a Justiça, através de petição, para relatar sua versão dos fatos descritos pelo ex-companheiro. A mulher afirma que este faltava com a verdade quando declarou que ela teria dito que Lucas não era seu filho e acredita que "a dúvida que ensejou a presente demanda deve ter surgido do fato da mãe do Requerido que após o nascimento do filho, não conseguindo suportar o sofrimento que recebia do Autor, teve que ir morar com seus pais a fim de proteger a si e ao seu filho". Acredita que, caso seja portadora de algum "desequilíbrio emocional", como afirma Marcel, "este mal adquiriu no esforço de suportar as agruras que recebia do autor porque tinha interesse de dar ao filho a oportunidade de viver com a presença do pai e da mãe". E sobre as insinuações feitas pelo ex-companheiro em relação a sua conduta, Jaqueline afirmou ser esta mais uma das calúnias proferidas por Marcel e que "confirmação da paternidade fará o Autor educar a sua linguagem". A mulher pede a homologação do resultado do exame de DNA, maior prova do equívoco do ex-companheiro, e que o pedido de anulação de registro civil seja desconsiderado.

Impassível em relação à troca de acusações entre o ex-casal, o Juiz amparou-se na verdade incontestável do resultado positivo do exame de DNA, julgando improcedente em julho de 2007 a ação e dando fim, pelo menos sobre a paternidade do filho, ao litígio dos ex-companheiros.

Apesar das ações propostas por Rui e Marcel não terem sido exitosas, a simples insinuação de um comportamento duvidoso, de uma suposta confissão sobre falsa paternidade, foram suficientes para que os dois homens pudessem dar prosseguimento a um processo judicial, que por envolver relações familiares e menores, por si só deveriam ser tratados de forma cautelosa e prudente. Porém, ao que tudo indica, com a popularização do exame de DNA e seu uso constante nos processos de investigação de paternidade, os operadores do Direito tem deixado de lado a questão primordial do reconhecimento paterno judicial, que é o interesse da criança, e "aberto portas" para pais receosos quanto a paternidade de seus filhos, para aqueles homens que buscam questionar a paternidade como algum tipo de vingança contra suas ex-companheiras, e até mesmo o interesse de desfazer qualquer vínculo com os filhos. Este exemplo específico do rompimento de vínculo paterno tem se tornado comum nos casos de "adoção à brasileira". Os mesmos homens que assumiram os filhos de suas companheiras, após o término do relacionamento, procuram voltar

atrás, requerendo o cancelamento do registro civil. (FONSECA, 2004)

No primeiro capítulo deste trabalho realizamos uma pesquisa sobre a produção da legislação brasileira acerca da filiação, e podemos ressaltar que as leis mais recentes sobre o tema parecem ter acompanhado a popularização do exame de DNA e a democratização do acesso à técnica promovida pelo Poder Público. Vedações e proibições quanto ao amplo direito de se conhecer a identidade paterna perderam o sentido frente a verdade biológica incontestável oferecida pelo exame de DNA. E se a um filho está garantido o direito e assegurado os mecanismos para acessar a identidade paterna, por que não garantir a um pai, em caso de dúvidas, o acesso a certeza biológica do vínculo paterno?

Os juristas tem defendido o livre direito de realização de exame de DNA em caso de homens que tenham dúvidas sobre a paternidade de filhos que um dia registraram como seus. Alegam esses doutrinadores que a verdade jurídica em relação ao reconhecimento da paternidade, até então ancorada em presunções legais, agora se consolida na "verdade real" da paternidade conquistada a partir da verdade biológica oferecida pelo exame de DNA. Percebem esta busca por uma certeza como um direito legítimo dos homens, e a paternidade, até então dada como certa, pode ser contestada a qualquer momento, bastando a realização de um exame de DNA:

> […] se o pai registral, por força da aparente estabilidade do relacionamento que mantinha com a mãe biológica, cônjuge ou companheira, supõe que o filho gerado por esta última é seu, e, nesta contingência, o registra em seu nome, poderá, segundo penso, pugnar pela respectiva anulação do assento, dês que cientificamente comprovado não ser ele o pai verdadeiro do rebento. (BEBER, 1994, p. 4)

Para este jurista, a "lei deve prestigiar a verdadeira paternidade", no caso a determinada por meio de vínculo biológico. Este acredita que independentemente das motivações que levam um homem a proceder o registro de um filho, ele pode a qualquer momento questionar o vínculo paterno, basta se utilizar do exame de DNA. A discussão levantada por este magistrado no ano de 1994 tinha por objetivo provocar debates sobre a irrevogabilidade do reconhecimento da paternidade prevista em leis como a de nº 8.560/92[104] e os prazos prescricionais curtos que o Código Civil de 1916 estabelecia "para que o marido da mãe pudesse contestar a paternidade, sendo de dois meses a partir do parto, se estivesse presente, e de três meses, se ausente. (LOBO, 2004, p. 52)

No caso dos filhos havidos dentro do casamento, o Código Civil de 2002 eliminou qualquer prazo e tornou a ação contestatória da paternidade imprescritível[105]. Assim, pais que desejam

---

104 Art. 1° "O reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento é irrevogável […]".

105 Art. 1.601. Cabe ao marido o direito de contestar a paternidade dos filhos nascidos de sua mulher, sendo tal ação imprescritível.

contestar a paternidade de filhos registrados como seus podem alegar as hipóteses de indução ao erro e a falsidade do registro, e tendo em mãos o resultado do exame de DNA favorável a sua demanda, pode obter sucesso na desconstituição do vínculo paterno judicial. Já nas questões envolvendo os filhos havidos fora do casamento, o novo Código Civil reafirmou a irrevogabilidade do reconhecimento da paternidade. Porém**,** o entendimento que tem sido constante nos tribunais é de que o reconhecimento espontâneo da paternidade pode ser desfeito, desde que:

> [...] demonstrado vício de consentimento, isto é, para que haja possibilidade de anulação do registro de menor cuja paternidade foi reconhecida, é necessária prova robusta no sentido de que o 'pai registral' foi de fato, por exemplo, induzido a erro, ou ainda, que tenha sido coagido a tanto.[106]

Assim, a partir do exame de DNA, a procura pelo vínculo paterno biológico tem deixado de ser privilégio de mulheres que desejam ver seus filhos reconhecidos, os homens também estão se utilizando desta técnica. Porém, ao contrário da grande maioria das mulheres que realizam o exame em busca de certezas, muitos homens buscam “a verdade biológica” para sanar dúvidas, e deste modo, as ações de contestação de paternidade tem sido cada vez mais comuns nas Varas de Família da Justiça brasileira. A “certeza absoluta” da técnica tem instigado sentimentos dos mais diversos e ainda não temos as reais dimensões do que o acesso facilitado deste exame tem produzido nas relações familiares brasileiras, ou que a utilização do exame de DNA pelo Poder Judiciário tenha que ser revista, o fato é que ele está sendo utilizado, e em larga escala.

Não que os Juízes estejam agindo de maneira indiscriminada, lançando mão de exames de DNA logo do conhecimento de um processo de investigação de paternidade, ao contrário, em primeiro lugar o Juiz procura ouvir as partes em audiência, oferecendo o diálogo como a melhor alternativa, buscando um entendimento quanto à paternidade. Reflexo disto é que, mesmo com o exame de DNA “a disposição”, alguns casos as partes chegaram a um acordo sem fazer o exame. O número de casos encontrados foi reduzido – dos trinta processos pesquisados entre 2000 e 2008, apenas quatro chegaram a um acordo sem a necessidade de utilizar o DNA – porém estes exemplos demonstram que os juízes tem procurado o consenso entre as partes, antes de qualquer outro procedimento.

Outra prática que tem sido recorrente neste tipo de processo é a apresentação, no início da ação, juntamente com laudo de exame de DNA, da anuência entre o pai declarado e o pai biológico em proceder com a correção do registro civil da criança. São as chamadas ações declaratórias de paternidade cumuladas com a anulação do registro civil. Os dois casos que passaremos a descrever tratam da correção do registro civil de Luigi e Bruno, que possuíam um e oito anos de idade

---

106 Apelação Cível nº 2007.021449-7, de Itajaí.

respectivamente no ano em que estas ações foram propostas.

Luigi nasceu em 2004[107], tendo sido registrado por Saul, companheiro de sua mãe há aproximadamente dez anos. Carla, a mãe Luigi, relata no processo que ela e seu companheiro, "após desentendimentos constantes e diversos intervalos separados, optou pela separação definitiva em dezembro de 2004", quando Luigi contava com apenas sete meses. Carla alega ter se separado de Saul "devido a diversas insinuações do companheiro quanto a real paternidade" de Luigi, e por conta destas desconfianças "resolveu procurar um antigo namorado e efetivar o exame de DNA, buscando afastar dúvidas e antes de assumir perante o ex-companheiro qualquer relacionamento anterior com o namorado." As desconfianças de Saul quanto a real paternidade de Luigi se confirmaram, o exame de DNA realizado atestou que o ex-namorado de Carla era o pai biológico do menino. Com o laudo do exame apresentado em Juízo, e contando com a anuência das partes, Clara pede que a paternidade seja reconhecida em relação ao pai biológico de Luigi e que seja feita a correção do registro civil de nascimento do menino.

Para que todas as partes fossem ouvidas, o Juiz marcou uma audiência que se realizou em outubro de 2005, e a conciliação entre as partes ocorreu nos seguintes termos:

> O Requerido Bento Carvalho reconhece a paternidade do autor, que passará a chamar-se Luigi Carvalho […] o Sr. Saul Sacramento concorda com o pedido formulado pela inicial, ou seja, com a anulação do registro de nascimento do autor excluindo o seu nome da certidão de nascimento do menor […]. Desnecessária a fixação de alimentos e definição da guarda uma vez que a genitora do autor está convivendo com o pai biológico […].

O Juiz não teve maiores dificuldades em julgar este processo, visto que a ação já foi iniciada praticamente resolvida, tendo o magistrado apenas que homologar o acordo feito entre as partes, e nem mesmo houve discussão com relação à guarda ou pensão alimentícia, pois Clara já estava vivendo maritalmente com o pai biológico de Luigi.

O caso do menino Bruno é semelhante ao de Luigi, que tem alterada a sua paternidade mediante ação judicial, porém a retificação do registro civil de Bruno, diferentemente do caso anterior, é proposta pelo pai biológico do menino, que aceitou de maneira tranquila reconhecer o filho, como ficou registrado no processo de investigação de paternidade.

Juliano foi surpreendido no ano de 2005[108] com a notícia de que seria pai de Bruno, um menino de oito anos, filho de Andressa, uma moça com quem tinha saído algumas vezes no passado. Andressa alegava ser realmente Juliano o pai biológico de seu filho, apesar do menino ter sido registrado por outro homem. Juliano revela que

---

107Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.008840-0.
108Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.027769-6.

> […] após algumas semanas de entendimentos, necessários para que, naquele momento, Juliano pudesse tomar fôlego, diante da surpresa, marcaram o exame no laboratório DNA análise. Passado um mês, ficou pronto o exame em 25 de maio de 2005, confirmando a paternidade da criança como filho de Juliano.

Como o resultado do exame de DNA foi positivo com relação à história contada por Andressa, Juliano entrou em contato com Antônio, "que pensava ser pai da criança, e participou o mesmo dos fatos inusitados". Juliano afirma que Antônio "recebeu a notícia com tranquilidade e equilíbrio, pois Juliano deixou claro que não impediria o contato dos dois, Antônio e Bruno".

Juliano apresenta em juízo o acordo firmado entre ele e Andressa sobre as visitas ao filho, e em relação a quais despesas seriam cobertas pelo pai: as despesas escolares até que Bruno complete dezoito anos, ou em caso de frequentar a universidade, até os vinte e um anos; Juliano também fica responsável pelo pagamento do transporte escolar; além do pagamento de um plano de saúde do filho até que ele complete dezoito anos.

Os processos de investigação de paternidade dessas quase três décadas demonstram que iniciativas como a de Juliano em tomar para si a responsabilidade de acessar a Justiça com a pretensão de reconhecer seu filho judicialmente, mesmo em circunstâncias tão delicadas, são raras, e, no caso desta pesquisa, foi a única. Alguns poucos se prontificaram a fazer o exame de DNA, a grande maioria adiou como pôde a realização do procedimento, visto que enquanto a "verdade biológica" não fosse conhecida, não se consumaria o estabelecimento de vínculos e responsabilidades que se espera do pai em relação a um filho. Neste sentido, o vínculo de parentesco se iniciaria a partir do resultado positivo de que pai e filho compartilham dos mesmos códigos genéticos. Assim, a ciência foi chamada para arbitrar relações até então percebidas como eminentemente sociais. A biologização dos laços familiares, a partir da intervenção da ciência no âmbito da vida privada, tornou possível a percepção do parentesco "como algo concreto, empiricamente demonstrável – através, por exemplo, do DNA". (FONSECA, 2004, p. 28)

O protagonismo dos laços de sangue suscitado pela utilização do exame de DNA produziu alguns paradoxos muito evidentes nos processos de investigação de paternidade. Ao mesmo tempo que temos homens que se utilizam de todos os recursos possíveis para fugir da comprovação da paternidade, temos aqueles ávidos pela realização do exame de DNA para sanarem possíveis dúvidas sobre paternidades já constituídas. Homens procuram o exame de DNA para ter certeza sobre a paternidade de seus filhos e mulheres que usam o DNA para "obrigar" os homens a reconhecer a paternidade de seus filhos. Podemos afirmar que a utilização do exame de DNA com intenções tão diversas teria o mesmo fim? A premissa do melhor interesse da criança em conhecer sua origem genética, sua identidade paterna também pode estar sendo utilizada para desígnios diversos. O imperativo da consanguinidade auferido por esta supervalorização da dimensão

biológica da paternidade no estabelecimento de um vínculo judicial – filiação – também vem sendo invocado por homens que desejam desfazer vínculos de parentesco. O exame de DNA estabeleceu o direito concreto de filhos serem reconhecidos por seus pais, mas também colocou a disposição de pais o acesso a certeza sobre o vínculo biológico entre este e seus filhos. Mas o que levaria os homens a questionarem a paternidade de filhos registrados e criados como seus? Será que estas dúvidas eram preexistentes à possibilidade da "certeza" proporcionada pelo exame de DNA? Somente com a análise dos relatos presentes nos processos de investigação de paternidade pesquisados não é possível afirmar com segurança as reais motivações de homens que procuram o exame de DNA para solucionar suas dúvidas sobre a existência de laços biológicos entre estes e os filhos que até então foram criados como seus. Neste sentido encontramos casos de homens que acessaram a Justiça para "buscar a certeza da paternidade, direito que possui"[109], ou ainda aquele que assumiu a paternidade por ter sido "levado a erro pela Requerida ao acreditar que tivera filhos com a mesma"[110]. Outro homem teria registrado um filho por acreditar também na palavra da mãe da criança, partindo do pressuposto "que a mulher quando afirma a paternidade de um menor o faz sabendo quem é o pai verdadeiro, e estas não costumam imputar a outrem responsabilidades tão sérias como estas, se não forem verdadeiras"[111], e desta feita, teria sido levado ao erro ao acreditar na palavra da namorada. As motivações podem ser diversas: por dúvidas, por vingança, em função de questões econômicas, por ausência de afeto, por disparidades fisionômicas etc. O que é certo é que o acesso à certeza biológica está sendo também percebida não somente como direito de filhos, mas também de pais.

Ana Liési Thurler (2009) aponta para outro aspecto a ser levantado na disseminação do exame de DNA para o reconhecimento da paternidade. A socióloga reflete sobre a não superação da "presunção de mentira" da palavra dada pelas mulheres em relação à paternidade de seus filhos.

> Uma revolução paradigmática, significando a superação do sexismo tão fortemente enraizado na questão da paternidade e da filiação, não ocorre estritamente com mudanças tecnológicas, mantendo o mesmo quadro de fundo, dos valores e das ideologias. Sem uma ruptura paradigmática – com o deslocamento do eixo do problema da mentira presumida para a presunção de verdade da palavra da mulher - , os maiores avanços tecnológicos não impedem que esse quadro continue substancialmente igual. (THURLER, 2009, p. 325)

Anteriormente ao DNA, não bastava a uma mulher afirmar em juízo que tal homem era pai de seu filho para assegurar a paternidade. Essa afirmação deveria vir acompanhada de provas contundentes de que o relacionamento amoroso tinha acontecido e de que não existiam "manchas" na sua conduta moral. Somente com a comprovação destes fatores que um Juiz reconhecia a

---

109Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.03.063670-4.
110Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.355300-0.
111Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 082.05.001857-6.

veracidade da paternidade alegada, ou seja, praxe era a eminente dúvida sobre a palavra da mulher. Com o exame de DNA, a conduta feminina não mais está em pauta, porém a palavra das mulheres ainda não foi retirada do "banco dos réus", uma mulher pode imputar a um homem a paternidade do seu filho, mas para comprová-la deve submeter-se ao um exame, e, assim, ter sua palavra legitimada.

## 3.3 NEGOCIANDO OS "DETALHES": PENSÃO ALIMENTÍCIA E AS VISITAS.

É inegável a atuação da Justiça brasileira nos primeiros anos da década de 2000 na direção de agilizar os processos de investigação de paternidade, torná-los mais céleres e de fácil solução. Medidas como a de procurar a via pacífica para a solução dos processos e a realização da coleta do material para o exame de DNA nas audiências, são exemplos de como o Judiciário tem trabalhado para que as milhares de crianças sem reconhecimento paterno que recorrem à Justiça tenham seus direitos assegurados. Porém, o reconhecimento da paternidade não consiste em apenas ter o nome do pai na certidão de nascimento, passa também por deveres como o cuidado e obrigações como o amparo material à criança até a maioridade ou até a finalização de sua formação profissional. Apesar de já existir entre os juristas e nos meios acadêmicos discussões sobre as prerrogativas da paternidade, o abandono afetivo e formas de como "obrigar" um pai a efetivamente cuidar de seus filhos, ainda não existe um dispositivo legal que puna um pai que não "ame" seu filho. Por enquanto a Justiça brasileira garante o direito ao amparo material e tem severas punições, como a prisão, para homens e mulheres que não cumpram com esta obrigação para com os filhos. Juridicamente,

> [...] os alimentos não são apenas aqueles necessários à nutrição da pessoa, designando, também as despesas do alimentando com habitação, vestuário, assistência médica e lazer. Ainda comportam os dispêndios com a instrução e a educação do alimentário, mesmo quando já se encontra este fora do poder parental, para a continuação dos estudos, que conduzem à sua formação profissional. (MADALENO, 2004, p. 70)

Nos processos de investigação de paternidade analisados no decorrer da pesquisa, a formulação dos chamados alimentos ocorre no momento da sentença, sejam nos casos onde não existe acordo e é o Juiz quem decide sobre o valor devido, como e a quem deve ser pago, ou

mesmo naqueles em que as decisões em relação ao valor da pensão alimentícia são trazidas ao magistrado e este somente precisa homologá-la. Para se chegar ao valor da pensão, os juízes levam em conta algumas questões como os rendimentos percebidos pelo pai e pela mãe. As decisões dos juízes não seguiram nenhum tipo de padrão, eram analisados caso a caso. Entre os processos pesquisados, o valor das pensões eram estabelecidos através de uma porcentagem do salário, quando o pai era funcionário público ou recebia algum tipo de aposentadoria, ou tendo como parâmetro o salário mínimo vigente. A correção dos valores no primeiro caso se dava quando o pai tinha aumento de salário, e no segundo quando o salário mínimo recebia o ajuste anual.

| **Processos década 1980** | **Processos década 1990** | **Processos 2000 - 2008** |
|---|---|---|
| 20% dos vencimentos – 5 casos | 8 salários mínimos – 1 caso | 5 salários mínimos – 1 caso |
| 10% dos vencimentos – 2 casos | 4 salários mínimos – 1 caso | 1 salário mínimo – 2 casos |
| 2 salários mínimos – 3 casos | 2 salários mínimos – 1 casos | 50% salário mínimo – 2 casos |
| 1 salário mínimo – 4 casos | 1 salário mínimo – 5 casos[112] | 40% salário mínimo – 3 casos |
| ½ salário mínimo – 1 caso | 80% salário mínimo – 1 caso | 35% salário mínimo – 1 caso |
| | 40% salário mínimo – 1 caso | 30 % salário mínimo – 2 casos |
| | 30% salário mínimo – 1 caso | 25% salario mínimo – 3 casos |
| | ½ salário mínimo – 2 casos | 15% salário mínimo – 1 caso |
| | 15% salário mínimo – 1 casos | 20% dos vencimentos – 1 caso |
| | 20% dos vencimentos – 4 casos | 15% dos vencimentos – 2 casos |
| | 15% dos vencimentos – 2 casos | 10% dos vencimentos – 2 casos |

Quadro 3:Valores das pensões alimentícias. Fonte: Arquivo Central do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Nos estudos feitos na bibliografia jurídica sobre o tema "pensão alimentícia" encontramos alguns autores discutindo o que entendem por "indústria da pensão alimentícia", que seria a forma pela qual determinadas mulheres utilizariam como fonte de renda o direito dos filhos à pensão alimentícia. Destacam a existência de "uma porcentagem de mulheres, que labora em uma total e completa inversão de valores, acreditando ser uma criança um meio para obtenção de vantagem patrimonial". (CANOSSA, 2004, p.01) O jurista se reportava aos casos de mulheres que procuram a Justiça propondo "Ação Revisional de Alimentos" como forma de aumentar o valor da pensão alimentícia dos filhos, sua possível fonte de renda ou "aposentadoria precoce", expediente que

112 Em um dos casos a pensão alimentícia foi estipulada em um salário mínimo e o pagamento do plano de saúde para a criança.

também poderia estar sendo utilizado como forma de "infernizar" ex-maridos ou ex-namorados, obstruindo o Judiciário com processos desnecessários. Insinuações desta natureza encontramos em alguns processos das décadas de 1980 e 1990, em que homens se colocavam como "presas fáceis"[113] ou "alvos" [114] de mulheres "espertas" que buscavam nos processos única e exclusivamente uma fonte de renda de quem gozava de boa situação financeira. Se levarmos em conta os valores levantados nos processos a título de pensão alimentícia (tabela acima), os argumentos que entendem que a pensão alimentícia seria, muitas vezes, fonte de renda para as mulheres, não caberia pelo menos nos casos dos processos de investigação de paternidade, visto que poucos foram os casos onde o valor da pensão ultrapassou mais de dois salários mínimos. Ao contrário, os números indicam que estas pensões são exatamente destinadas às necessidades básicas das crianças, visto que a maioria não ultrapassa um salário mínimo. Encontramos em apenas dois processos pais que se responsabilizaram pelo pagamento de plano de saúde e, em apenas um, um pai que se prontificou em pagar despesas com a educação. As motivações das mulheres em procurar o auxílio do exame de DNA para comprovar a paternidade diz respeito ao direito, ou melhor, à necessidade de que o pai de seu filho colabore financeiramente com o sustento da criança. A pensão alimentícia, por mais "modesta" que seja, para muitas mulheres significa uma questão de sobrevivência. Além disso, a pensão também simboliza a possibilidade de compartilhar a responsabilidade sobre a criação de um filho com o pai, um alento para algumas mulheres que por vezes passam anos se responsabilizando pelo sustento da família.

113 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.900067-3.
114 Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.030065-8.

# CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo destas páginas pudemos perceber algumas transformações relevantes que se operaram no Direito de Família no Brasil, mais precisamente na filiação, porém os avanços ocorreram dentro de muitos embates, tensões e ajustes. Ao analisarmos a produção de lei em torno da filiação nestes quase cem anos, desde a aprovação do primeiro Código Civil em 1916, percebemos que o Estado brasileiro "compactuou" por um longo período com a eleição de determinados valores em torno da família, tais como o casamento civil indissolúvel, formador da família e com a legitimação dos filhos somente em seu seio. Assim, um conjunto de leis ignoraram outros arranjos familiares existentes, impediram recasamentos e o reconhecimento de filhos de uniões consideradas "impróprias". Um longo e tortuoso processo foi trilhado até chegarmos ao momento em que a legislação brasileira reconhecesse e legitimasse a diversidade de relações familiares, a conquista de direitos pelas mulheres, o divórcio, a igualdade da filiação, etc.

Adentramos o século XXI com modificações significativas no cenário legal brasileiro no que tange a filiação. Neste estudo propomos a investigar como o reconhecimento paterno pela via judicial se operou, de forma concreta, nos últimos trinta anos. Encontramos uma demanda crescente de processos, que acompanhou de perto as transformações nas leis e os avanços tecnológicos representados pelo exame de DNA. O Estado passou a ter um importante papel neste processo, estando cada vez mais presente nestas lides, se fazendo as vezes de parte legítima para propor a ação de investigação de paternidade, como é o caso do Ministério Público; patrocinado e fiscalizando os exames de DNA para a população de baixa renda, e principalmente atuando na forma de criação de leis na direção de que as possibilidades de reconhecimento paterno sejam acessíveis para a totalidade da população. Enfim, a paternidade, nos últimos anos, entrou para a "ordem do dia" do Estado, ao operar o "deslocamento da paternidade da condição de questão privada para a condição de questão de interesse público." (THURLER, 2009, p. 127).

A utilização do exame de DNA como prova de laços de parentesco promoveu um grande avanço nos processos de investigação de paternidade. Com a ajuda deste suporte tecnológico, temos o esvaziamento nas páginas destes processos de argumentações em relação a (má) conduta

moral feminina, que até então era um dos elementos de prova principais na constituição de convencimento dos Juízes. Anteriormente, muitas vezes apenas com o fato de se levantar dúvidas sobre o comportamento sexual das mulheres, como a sugestão de ausência de recato e a existência de múltiplos parceiros sexuais, poderia desobrigar judicialmente um homem a reconhecer a paternidade de um filho. Com o exame de DNA, garantiu-se a igualdade entre homens e mulheres na vivência sexual, pelo menos no âmbito do Judiciário.

O crescente número de autos de investigação de paternidade constatado pela pesquisa apontam para algumas questões. A promoção do amplo acesso ao reconhecimento paterno pela via judicial se consolidou. Todavia a reformulação de leis neste campo do Direito se sucede a cada ano, demonstrando que estas modificações são necessárias em função das práticas sociais em torno da paternidade, que não se sucedem da forma como almejam os legisladores. Por outro lado, o não reconhecimento paterno no Brasil ainda é pouco estudado e não temos disponíveis dados estatísticos oficiais para trabalharmos com a sua real dimensão social.

Ao longo das páginas deste trabalho descrevemos uma realidade cotidiana presente no universo da família no Brasil, ou seja, a resistência masculina em adotar uma postura igualitária frente a responsabilidade da criação dos filhos. Neste sentido, a despeito dos ganhos alcançados relativos às reivindicações de igualdade de cidadania pelas mulheres nas esferas da vida pública e privada nas últimas décadas, observamos que questões em torno da desigualdade no partilhamento entre homens e mulheres das tarefas domésticas, em relação ao planejamento familiar e a criação dos filhos ainda não foram superadas. A Justiça brasileira tem sido cada vez mais eficiente no sentido de oferecer todas as possibilidades de filhos serem reconhecidos judicialmente pelos pais, entretanto não sabemos até que ponto estes pais tem cumprido suas obrigações para com os filhos. O amparo material é garantido sendo que o não cumprimento desta obrigação implica em rígidas sanções, tais como, a penhora de bens e a prisão.

Há juristas que debatem uma forma de punir o denominado abandono afetivo, visando obrigar a constituição destes vínculos entre pais e filhos que foram construídos através de uma sentença judicial.

Temos algumas iniciativas de conscientização importantes do Estado brasileiro, em diversos estados brasileiros, onde o Poder Judiciário tem promovido campanhas no sentido de conscientizar a população, principalmente a masculina, sobre a “paternidade responsável”, Entendemos que a necessidade de combater e superar a resistência masculina frente ao reconhecimento paterno depreende algumas iniciativas que passam por outras esferas do poder público, que demonstrem a real dimensão deste problema social.

Este estudo demonstrou que está temática não se esgota. Pelo contrário ela se desdobra em

diferentes problemas cuja questão central é a superação das desigualdades entre homens e mulheres no universo da família. Desigualdade que ainda está longe de ser superada.

# REFERÊNCIAS


ABREU, Domingos de. **No bico da cegonha**. Histórias de adoção e da adoção internacional no Brasil. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2002.

ALMEIDA, Maria Isabel de Moura. **Rompendo os vínculos, os caminhos do divórcio no Brasi**l: 1951-1977. Tese (Doutorado) Universidade Federal de Goiás, 2010.

ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares de.; WEIZ, Luiz. **Carro-zero e pau-de-arara: o cotidiano da oposição de classe média ao regime militar.** In: NOVAIS, Fernando A.; SCHWARCZ, Lilia Moritz,. História da vida privada no Brasil, 4: Contrastes da intimidade contemporânea. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

ALVES, Leonardo B. M. **Reformas legislativas necessárias nos direitos de família e das sucessões estão por vir.** Jus Navigandi, Teresina, ano 12, n. 1481, 22 jul. 2007. Disponível em: http://jus.uol.com.br/revista/texto/9961/reformas-legislativas-necessarias-nos-direitos-de-familia-e-das-sucessoes-estao-por-vir. Acesso em 20 jan 2010.

ARAÚJO, Tatiana de. **As Provas na Ação de Investigação de Paternidade**.1999, 74 p. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999.

ARCHANJO, Daniela Resende. **Um debate sem debate:** a discussão sobre o divórcio no Congresso Nacional (Brasil, 1951/1977). Tese de Doutorado em História – Setor de

AREND, Silvia. **Paradoxos do Direito de Família no Brasil (uma análise á luz da História Social da Família)**. In: SOUZA, Ivone M.C. Coelho de. Casamento, uma escuta além do judiciário. Florianópolis: Vox Legem, 2006.

_____ . **Amasiar ou casar?** A família popular no final do século XIX. Porto Alegre: Ed. Universidade/UFRGS, 2001.

_____ . **Filhos de criação:** uma história dos menores abandonados no Brasil: (década de 1930). Porto Alegre, 2005 Tese de (Doutorado em História). Programa de Pós-Graduação em História - Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

AREND, Silvia e MACEDO, Fábio. **Sobre a História do Tempo Presente**: Entrevista com o historiador Henry Rousso. Tempo e Argumento. v. 1, n. 1, 2009.

ARIES, Philippe. **Historia social da criança e da família.** 2. ed. Rio de Janeiro: Livros Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2008.Técnicos e Científicos, 1981.

BASSANEZI, Carla. **Mulheres dos anos dourados**. In: DEL PRIORE, Mary (org.). História das Mulheres no Brasil. São Paulo: Editora Contexto, 1996, p. 607-639.

BEBER, Jorge L. C. **Ação Negatória de Paternidade aforada por pai registral ou reconhecido judicialmente**. Revista Ajuris, n. 72, p. 201. Disponível em: http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Jorge_Luis/NegatPaternidade.pdf

BILAC, Elisabete D. **Mãe certa, pai incerto:** da construção social à normatização jurídica da paternidade e da filiação. In: SILVA, Reinaldo Pereira; AZEVEDO, Jackson Chaves (Orgs.). Direitos da família: uma abordagem interdisciplinar. São Paulo: LTr Editora, 1999.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico.** Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BORELLI, Andrea. **Adultério e a mulher**: considerações sobre a condição feminina no Direito de Família. Caderno Espaço Feminino. v. 11, n. 14, Jan/Jul. 2004.

CAULFIELD, Sueann. **Em defesa da honra:** moralidade, modernidade e nação no Rio de Janeiro (1918-1940). Campinas: Ed. da UNICAMP, 2000.

CHALHOUB, Sidney. **Trabalho, lar e botequim**: o cotidiano dos trabalhadores do Rio de Janeiro da belle époque. São Paulo: Ed. da UNICAMP, 2001.

CRAMPE-CASNABET, Michele. **A mulher no pensamento filosófico do século XVIII**. In: DUBY, G. e PERROT, M. (orgs) História das Mulheres. v. 3. Porto: Afrontamento, 1991.

COSTA, Jurandir Freire. **Ordem médica e norma familiar.** 5. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2004.

COSTA, Rosely Gomes. **Reprodução e gênero**: paternidades, masculinidades e teorias da concepção. Revista Estudos Feministas, v. 10, nº 2, 2002.

FÁVERI, Marlene de. **Desquite e Divórcio**: A polêmica e as repercussões na imprensa. Caderno Espaço Feminino, v. 17, n. 01, Jan/Jul. 2007.

FLORES, Maria Bernadette Ramos. **O pensamento antifeminista**: a querela dos sexos. In: Faces

de Eva: estudos sobre a mulher, n. 14, Edições Colibri: Lisboa, 2005.

FONSECA, Claudia. **Ser mulher, mãe e pobre**. In: DEL PRIORE, Mary. (org.) História das mulheres no Brasil. São Paulo: Contexto, 2007.

_____. **A certeza que pariu a dúvida: paternidade e DNA**. Revista Estudos Feministas. 12 (2), maio/agosto 2004.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir:** historia da violência nas prisões. Petrópolis: Vozes, 1987.

_____ . **História da sexualidade I:** A vontade de saber. Rio de Janeiro: Edições Graal, 1988.

_____ . **Microfísica do poder.** Rio de Janeiro: Graal, 1979.

FREITAS, Augusto Teixeira de. **Código Civil, Esboço**. Rio de Janeiro: Tipografia Universal de Laermmert, 1860, v. I. Disponível em: http://books.google.com.br/books?hl=ptBR&lr=&id=p70GAAAAYAAJ&oi=fnd&pg=PA1&dq=c%C3%B3digo+civil+de+augusto+teixeira+de+freitas&ots=BGg5hfegGO&sig=ojX7uG0DAGdCgWPuZMgiCkl8AVw#v=onepage&q&f=false Acesso em: 03 Jul. 2010.

HOBSBAWM, E. J.. **Era dos extremos:** o breve século XX: 1914-1991. 2.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

KROTH, Vanessa Wendt. **As famílias e os seus direitos no Brasil:** conceituação sócio-histórica, previsão legal e decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça entre a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002. Florianopolis, SC, 2008. 1 v. Dissertação (Mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas. Programa de Pós-graduação em Sociologia Política

LAQUEUR, Thomas. **Inventando o Sexo**: Corpo e gênero dos gregos a Freud. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2001.

LOBO, P. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética**: uma distinção necessária. Revista CEJ, América do Norte, 87 12 2004. Disponível em :http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/view/633/813

OLIVEIRA, J.. **A família e as constituições brasileiras no contexto dos direitos fundamentais e da personalidade.** Revista Jurídica Cesumar - Mestrado, América do Norte, 6, ago. 2007. Disponívelem: http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/view/309/168. Acesso em: 03 Jul. 2010.

_____ . **O Direito de Família e os novos modelos de famílias no Direito Civil e**

**Constitucional brasileiro.** Revista Jurídica Cesumar, v. 5, n. 1, pp. 99-114, 2005.

Disponível em:

http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/viewFile/338/210

PEDRO, Joana Maria. **Mulheres do Sul**. In: DEL PRIORE, Mary. (org.) História das mulheres no Brasil. São Paulo: Contexto, 2007.

PERUCCHI, Juliana. . ***Mater semper certa est pater nunquan*:** o discurso jurídico como dispositivo de produção de paternidades. Florianópolis, SC, 2008. 1 v. Tese (Doutorado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Filosofia e Ciências Humanas. Programa de Pós-Graduação em Psicologia

PRAXEDES, Vanda Lúcia. **A teia e a trama da "fragilidade humana":** os filhos ilegítimos em Minas Gerais (1770-1840). Disponível em: http://www.cedeplar.ufmg.br/diamantina2004/textos/D04A018.PDF

QUADRAT, Samantha Viz. **O direito à identidade**: a restituição de crianças apropriadas nos porões das ditaduras militares do Cone Sul. História, Franca, v.22. n.2, 2003. Available from <http://www.scielo.br/scielo.phpscript=sci_arttext&pid=S010190742003000200010&lng=en&nrm=iso>. access on 21 Feb 2011.

RODRIGUES, Fabiana C. M. **Idéias jurídicas, famílias e filiação na passagem à modernidade no Brasil, 1890-1940**. Rio de Janeiro, 2008. Tese (Doutorado) – Universidade Federal Fluminense, Departamento de História.

SAMARA, Eni de Mesquita. **A família no Brasil**: História e Historiografia. História Revista 2 (2) 07-21, jul/dez., 1997.

SARTI, Cynthia. **A família como espelho**: Um estudo sobre a moral dos pobres: São Paulo: FAPESP, Ed. Autores Associados, 2003.

_____ . **Famílias enredadas**. In: ACOSTA, Ana R. e VITALE, Maria Amália.(orgs.). Família: redes, laços e políticas públicas. São Paulo: Cortez: Coordenadoria de Estudos e Desenvolvimento de Projetos Especiais – PUC/SP, 2010.

SEVCENKO, Nicolau. **Literatura como missão:** tensões sociais e criação cultural na Primeira República. São Paulo: Brasiliense, 1995.

SIQUEIRA, Maria Juracy Toneli. **Saúde e direitos reprodutivo**s: o que os homens têm a ver com isso? Revista Estudos Feministas, vol. 8, nº 1, 2000.

SCOTT, Joan. **Gênero**: uma categoria útil de análise histórica. Educação e Realidade. Porto

Alegre: 1990.

SCHWARTZMAN, Simon**. A Igreja e o Estado Novo**: o Estatuto da família. Trabalho apresentado no IV Encontro Anual da Associação Nacional de Pós-Graduação e Pesquisa em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, outubro de 1980. Disponível em: http://www.fcc.org.br/pesquisa/publicacoes/cp/arquivos/483.pdf

SIMAS FILHO, Fernando. **Investigação de paternidade:** prática, processo e jurisprudência. Curitiba: Jurua, 1994.

SOIHET, Rachel. **Mulheres pobres e violência no Brasil urbano**. n: DEL PRIORE, Mary. (org.) História das mulheres no Brasil. São Paulo: Contexto, 2007.

SOUZA, Vanessa Ribeiro Corrêa Sampaio. **Reconstruindo a paternidade:** a recusa do filho ao exame de DNA. Campos dos Goytacazes, RJ: Faculdade de Direito de Campos 2005.

TANAKA, Teresa Adami. **Em nome da lei, vos declaro divorciados:** discursos jurídicos em processos de divórcio (Florianópolis, 1977 a 1985). 2008. 98 p. TCC (graduação em História) - Universidade do Estado de Santa Catarina, Centro de Ciências Humanas e da Educação - FAED, Curso de História, Florianópolis, 2008.

THURLER, Ana Liési. **Em nome da mã**e: o não reconhecimento paterno no Brasil. Florianópolis: Ed. Mulheres, 2009.

_____ . THURLER, Ana Liési. **Paternidade e deserção**: crianças sem reconhecimento, maternidades penalizadas pelo sexismo. Soc. estado.,Brasília, v. 19, n. 2,Dec.2004 . Disponível em:<http://www.scielo.br/scielo.phpscript=sci_arttext&pid=S010269922004000200022&lng=en&nrm=iso>. access on 21Feb. 2011

VELOSO, Zeno. **A dessacralização do DNA.** Disponível em: http://www.buscalegis.ccj.ufsc.br/revistas/index.php/buscalegis/article/viewFile/8937/8503

Fontes:

Legislação:

BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824.

Decreto n° 463, de 2 de setembro de 1847.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891.

BRASIL. Lei n° 3.071, de 1° de janeiro de 1916. Institui o Código Civil brasileiro que regula os direitos e obrigações de ordem privada concernentes às pessoas, aos bens e às suas relações.

BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934.

BRASIL, Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

BRASIL. Decreto-Lei n° 3.200, de 19 de abril de 1941: Dispõe sobre a organização e proteção da família.

BRASIL. Decreto-Lei n° 7.036, de 10 de novembro de 1944. Reforma da Lei de Acidentes do Trabalho.

BRASIL. Lei n° 833, de 21 de outubro de 1949: Dispõe sobre o reconhecimento dos filhos ilegítimos.

BRASIL, Lei 1.060, de 05 de fevereiro de 1950. Estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados.

BRASIL, Lei 66.515, de 26 de dezembro de 1977: Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990: Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do adolescente e dá outras providências.

BRASIL, Lei nº 8.560, de 29 de dezembro 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências.

BRASIL Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002: Institui o novo Código Civil.

BRASIL Lei 10.317, de 6 de dezembro de 2001. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, para conceder a gratuidade do exame de DNA, nos casos que especifica.

Processos Judiciais:

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.80.040117-7.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.80.900149-0.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.80.900355-7.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.81.900695-8.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.82.040006-0.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.82.901358-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 312/83.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 325/83.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.83.030228-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.83.030212-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.84.040008-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.84.900068-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.84.900874-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.84.900466-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.84.900966-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900170-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900233-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.900836-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.85.901074-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.86.040010-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.87.030238-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.88.030065-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.900067-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.900090-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.88.008927-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.89.900142-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.89.030279-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.89.030116-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.89.300201-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.90.900261-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.90.000406-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.91.007223-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.91.300292-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.91.300280-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.91.900725-5.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.92.900660-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.92.000636-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.92.800380-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.92.030186-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.902057-5.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.300426-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.902069-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.300886-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.93.300428-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.014915-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.028637-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.009483-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.001031-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.94.039589-5.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.025073-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.024078-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.058804-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.95.051699-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo n° 023.96.006317-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.97.251251-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023. 98.023771-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.98.015458-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.99.020732-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.99.014814-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.99.041861-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.00.049121-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.00.030849-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.00.030697-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.00.037102-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.01.029897-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.01.036738-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.01.053309-8.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.02.046675-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.02.045377-1.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.02.041652-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.02.025320-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.03.063670-4.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.03.063787-5.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.03.061308-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.04.700079-4.

Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.04.687341-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.04.065812-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.008840-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.027769-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.031291-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.043988-2.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 082.05.001857-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.05.049229-5.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.355300-0.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.033341-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.374197-3.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.06.027921-7.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.07.092843-9.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.07.084400-6.
Investigação/Negatória de Paternidade/Maternidade, processo nº 023.07.136325-7.

# ANEXOS

| Caixa n°: | Processo n°: | Ano: |
|---|---|---|

Dados do Autor:

| Autor: | Data de nascimento: |
|---|---|
| Representante: | Profissão:<br>Estado Civil:<br>Filhos: |

Dados do suposto pai:

| Requerido: | Profissão:<br>Estado Civil:<br>Filhos: |
|---|---|

Alegações do Autor:

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Alegações do suposto pai:

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

Provas produzidas (testemunhas, exames, documentos):

_____
_____
_____

Sentença: Data:

Recursos:

Observações: